سلسلة منشورات مكتبة دار المنهاج للنشر والتوزيع بالرياض



الأحكام المترتبة على الفسق في الفقه الإسلامي

تأليف

فوفانا آدم

المجلد الأول

مكتبة دار المنهاج

للنشر والتوزيع بالرياض

الأحكام المترتبة على الفسق في الفقه الإسلامي

سلسلة منشورات مكتبة دار المنهاج للنشر والتوزيع بالرياض ١٣

الأحكام المترتبة على الفسق في الفقه الإسلامي

تأليف
فوفانا آدم

المجلد الأول

مكتبة دار المنهاج
للنشر والتوزيع بالرياض



أصل هذا الكتاب

رسالة علميّة تقدّم بها الباحث إلى قسم الفقه بالجامعة الإسلاميّة في المدينة المنوّرة لنيل شهادة العالميّة (**الماجستير**).

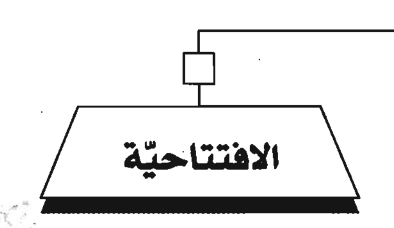
ونوقشت يوم السّبت المؤرّخ ١٤٢٣/١/١٦هـ الموافق ٢٠٠٢/٣/٣٠م

من قبل اللّجنة العلميّة المكوّنة من أصحاب الفضيلة:

* الدّكتور عبد الله بن إبراهيم الزّاحم. مقرّراً
* الأستاذ الدّكتور فيحان بن شالي المطيريّ. عضواً
* الدكتور محمّد بن مصطفى أبوه الشّنقيطيّ. عضواً

ومنح الباحث درجة الماجستير بتقدير ممتاز

مع الإيصاء بطبع الرّسالة وتداولها.



الحمد لله على آلائه، وأشهد أن لا إله إلّا الله وحده لا شريك له في أرضه وسمائه، وأشهد أنّ محمّداً خير أنبيائه وأصفيائه، صلّى الله عليه وعلى آله وصحبه، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم لقائه.

أَمَّا بعد:

فإنّ الواجبَ على العبد معرفةُ ما يرضي ربَّه فيسارع فيه، ومعرفةُ ما يسخطه فيسعى جادّاً في اجتنابه؛ ليفوز بالسّعادة في عاجله وآجله.

والفقه الإسلاميّ هو الطّريق الموصل، والباب المطلّ على الاهتداء إلى ذلك، فكان حقّاً على طالب العلم الشّرعيّ، التضلّعُ فيه؛ ليهتدي فيُهدي، ويَسعد فيُسعِد الله به.

فالتفقّه في الدّين عنوانُ محبّة الله تعالى لعبده، وإرادته الفلاحَ والنّجاةَ له، قال رسول الله ﷺ: **«من يرد الله به خيراً يفقّهه في الدّين»**[1].

وللظّفر بهذه الخيريّة عكف العلماء من السّلف والخلَف على دراسة الفقه، وخاضوا معركتَه بخيولهم الجياد، وآرائِهم الصّائبة، فأرشدوا الورى إلى ما يقرّب إلى الله تعالى، ببيان ما تصحّ به عباداتهم، وتسلم به معاملاتهم، وسائرُ تصرّفاتهم، فالله أسأل لهم المغفرة والرّحمة، كما أسأله أن يُلحقنا بهم، ويجمع بيننا وبينهم في جنّة النّعيم.

ولمّا كان الدّين الإسلاميّ آخرَ الأديان السّماويّة، لزم أن يكون شاملاً لجميع ميادين الحياة؛ ليحقّق للبشريّة جمعاءَ السّعادةَ المرجوّة، إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها.

---

(١) أخرجه الشّيخان من حديث معاوية: البخاريّ في كتاب العلم، باب من يرد الله به خيراً يفقّهه في الدّين برقم (٧١) (١/ ٣١)، ومسلم في كتاب الزّكاة، باب النّهي عن المسألة برقم (١٠٣٧) (٢/ ٧١٨).

وبما أنّ علم الفقه هو الجانب العمليّ التّطبيقيّ لهذا الدّين، اتّسع كسعته ليشمل كشموله.

ومن الجوانب التي اهتمّ بها الإسلام: جانبُ الأخلاق، حيث أتى بما يهذّبها، وينقّحها من الشّوائب التي كانت قد علِقت بها قبله، قال ﷺ: «**إنّما بعثت لأتمّم مكارم الأخلاق**»(١).

وقد نبّه القرآن الكريم، والسنّة المطهّرة على جميع الرّذائل المخلّة بالقِيم، ورتّب على الإقدام عليها أحكاماً مخالفة لأحكام ذوي النّهج المستقيم؛ زجراً لمرتكبيها، وتنبيهاً لأولي الأحلام.

ولمّا كانت هذه الأحكام مبثوثةً، ومنثورة في تراثنا العلميّ، كان البحث الذي اطمأنّت إليه نفسي ـ بعد استشارة بعض مشايخي الفضلاء ـ هو بيان هذا الجانب مجتمعاً في بحث واحد، ووسمته بـ (**الأحكام المترتّبة على الفسق في الفقه الإسلاميّ**)؛ لتتمّ الفائدة المرامة إن شاء الله، وليتّضح حرص الإسلام على نزاهة أفراد مجتمعه، في سلوكهم ومعاملاتهم؛ وفي سائر شؤون حياتهم.

أهميّة الموضوع:

لمّا أكرمني المولى الكريم بالقبول في قسم الفقه بمرحلة الماجستير، وكان من ضروريّاتها تقديم موضوع للكتابة فيه، طفِقت أبحث عن موضوع مناسب، للغرض المذكور، إلى أن منّ الله تعالى عليّ، ووفّقني إلى موضوع (الفسق والأحكام المترتّبة عليه)، فعرضته على بعض مشايخي، الذين شجّعوني وحضّوني على تقديمه، لما لمسوا فيه من أهميّة تتجلّى فيما يأتي:

١ ـ جمعه بين علمي الأصول والفروع (العقيدة والفقه)، ذلك أنّ الفقهاء

---

(١) أخرجه أحمد من حديث أبي هريرة في المسند (٢/ ٣٨١)، وهو من بلاغات مالك في الموطّأ بلفظ: «**بعثت لأتمّم حسن الأخلاق**» في كتاب حسن الخلق، باب ما جاء في حسن الخلق برقم (١٧٢٣) (٢/ ٤٠٤). وصله ابن عبد البرّ من حديث أبي هريرة، ومن حديث معاذ وقال: (وهذا الحديث يتّصل من طرق صحاح عن أبي هريرة وغيره عن النبيّ ﷺ). انظر: التمهيد (٢٤/ ٣٣٣). وقال في الاستذكار: (وهذا حديث مسند صحيح عن النبيّ ﷺ). (٢٦/ ١٢٨).

ـ رحمهم الله ـ إذا ذكروا الحكم المترتّب على الفسق بالجوارح، أردفوه بالحكم المترتّب على الفسق بالاعتقاد، ممّا يجعل الباحثَ في مثل هذا الموضوع، مطّلعاً على أقوال أهل العلم في هذين العلمين الجليلين.

٢ ـ تعلّقه بحياة كثير من المسلمين، ذلك أنّ المتساهلين في شرع الله تعالى كثروا إلّا من رحم الله، كما قال تعالى: ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ ٱلنَّاسِ لَفَٰسِقُونَ﴾[1]، قال ابن كثير: (أي إنّ أكثر النّاس خارجون عن طاعة ربّهم، مخالفون للحقّ ناكبون عنه)[2]. فلا بدّ من بيان الأحكام المتعلّقة بهم، في عباداتهم، ومناكحاتهم، ومعاملاتهم، وسائر شؤون حياتهم.

وبما أنّ الموضوع واسع، حيث كلّما ذكر عدل تصوّر فاسق بالمفهوم، وكذلك الحدود فإنّها أحكام مترتّبة على الفسق؛ لأنّ كلّ ذنب وجب فيه حدّ فهو كبيرة، والفسق هو ارتكاب الكبيرة كما سيأتي.

فقد خصّصت بحثي فيما نصّ الفقهاء ـ رحمهم الله ـ فيه على الفسق، إمّا في أصل المسألة، وإمّا في تعليلها. وقد يعبّرون أحياناً عن العدل بالأمين، وعن الفاسق بغير العدل، وبغير الأمين، أو غير المأمون، أو العاصي أو الجائر، فأتناوله في بعض الأحيان.

أسباب اختيار الموضوع:

تتلخّص دوافع اختيار هذا الموضوع فيما يلي:

١ ـ الأهميّة التي سبقت الإشارة إليها آنفاً.

٢ ـ كون هذه الأحكام مبثوثة في كتب أهل العلم، حيث لم أجد ـ حسب علمي ـ من خصّها ببحث مفرد مستقلّ.

٣ ـ كون هذا الموضوع يدخل في كثير من أبواب الفقه، ممّا يُطلع الباحثَ على أقوال أهل العلم ـ رحمهم الله ـ في هذه المسائل.

٤ ـ المشاركة في إثراء المكتبات الإسلاميّة، بجُهدي القليل.

---

(١) سورة المائدة: الآية (٤٩).

(٢) تفسير القرآن العظيم (٢/ ٦٤).

خطّة البحث:

تتكوّن من مقدّمة، وتمهيد، وأربعة أبواب، وخاتمة.

المقدّمة: تشتمل على الافتتاحيّة، وأهميّة الموضوع، وسبب اختيار الموضوع، وخطّة البحث، ومنهج البحث، وشكر وتقدير.

التّمهيد: في بيان حقيقة الفسق.

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأوّل: تعريف الفسق لغة واصطلاحاً.

وفيه مطلبان:

المطلب الأوّل: تعريف الفسق لغة.

المطلب الثّاني: تعريف الفسق اصطلاحاً.

المبحث الثّاني: مادة الفسق في الكتاب والسنّة.

وفيه مطلبان:

المطلب الأوّل: مادة الفسق في الكتاب.

المطلب الثّاني: مادة الفسق في السنّة.

المبحث الثّالث: الصّفات الموجبة للفسق.

وفيه مطلبان:

المطلب الأوّل: الفسق بالأفعال والأقوال، وفيه ثلاثة فروع.

المطلب الثّاني: الفسق بالاعتقاد.

المبحث الرّابع: الصّفات الموجبة للعدالة.

الباب الأوّل: الأحكام المترتّبة على الفسق في العبادات.

وفيه فصلان:

الفصل الأوّل: الأحكام المترتّبة على الفسق في الصّلاة وما يتعلّق بها.

وفيه أربعة عشر مبحثاً:

المبحث الأوّل: خبر الفاسق بطهارة الماء أو بنجاسته.

المبحث الثّاني: انتقاض وضوء المحرَم الفاسق بتقبيله قريبته.

المبحث الثّالث: ترخّص العاصي بسفره بالمسح على الخفّين.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأوّل: حكم مسح المسافر العاصي بسفره على الخفّين.

المطلب الثّاني: إذا لم يجز للعاصي بسفره المسح على الخفّين، فهل له أن يمسح يوماً وليلة؟ وهل للمقيم العاصي بإقامته ذلك؟

المطلب الثّالث: هل يجوز للعاصي بلبس الخفّين المسح عليهما؟.

المبحث الرّابع: الفسق في التيمّم.

وفيه مطلبان:

المطلب الأوّل: ترخّص العاصي بسفره بالتيمّم.

المطلب الثّاني: إذا خافت المرأة الفسّاق على نفسها بالفجور، فهل لها أن تتيمّم؟.

المبحث الخامس: خبر الفاسق بدخول وقت الصّلاة.

المبحث السّادس: أذان الفاسق.

المبحث السّابع: أثر الفسق في استقبال القِبلة.

وفيه مطلبان:

المطلب الأوّل: دلالة الفاسق غيرَه على القِبلة.

المطلب الثّاني: ترخّص العاصي بسفره بترك استقبال القِبلة عند التنفّل على الرّاحلة.

المبحث الثّامن: إمامة الفاسق.

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأوّل: إمامة الفاسق في غير الجمعة والعيدين، وفيه فرعان.

المطلب الثّاني: إمامة الفاسق في الجمعة والعيدين.

وفيه مطلبان:

المطلب الأوّل: حكم شهادة الفاسق على النّكاح.

المطلب الثّاني: إذا بان الشّاهدان فاسقَين حال العقد فما الحكم؟.

المبحث الخامس: الكفاءة في الدّين في النّكاح.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأوّل: اعتبار الدّين في الكفاءة.

المطلب الثّاني: زواج الفاسق بالصّالحة، وفيه ثلاثة فروع.

المطلب الثّالث: مناكحة أهل البدع، وفيه فرعان.

الفصل الثّاني: الأحكام المترتّبة على الفسق فيما يتعلّق بالنّكاح.

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأوّل: منع النّفقة لفسق الزّوجة.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأوّل: حكم النّفقة على المرأة النّاشز، وفيه فرعان.

المطلب الثّاني: حكم النّفقة على المرأة النّاشز إذا عادت إلى الطّاعة.

المطلب الثّالث: منع المرأة النّاشز من القَسْم.

المبحث الثّاني: الفسق في الطّلاق.

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأوّل: تحكيم فاسقَين في الإصلاح بين الزّوجين.

المطلب الثّاني: طلاق المرأة الفاسقة.

المطلب الثّالث: سكنى المطلّقة مع مطلّقها الفاسق في مسكن واحد.

المطلب الرّابع: خروج المعتدّة من المسكن لخوف الفسقة على نفسها.

المبحث الثّالث: لعان الفاسق.

المبحث الرّابع: حضانة الفاسق.

وفيه ثلاثة مطالب:

المبحث السّابع: الفسق في الوكالة.

وفيه مطلبان:

المطلب الأوّل: فسق الموكّل والوكيل، وفيه فرعان.

المطلب الثّاني: توكيل الوكيل فاسقاً في أداء ما وكّل فيه.

المبحث الثّامن: الإيداع عند الفاسق.

وفيه مطلبان:

المطلب الأوّل: حكم الإيداع عند الفاسق.

المطلب الثّاني: إيداع المودَع الوديعة عند الفاسق.

المبحث التّاسع: إعارة الجارية لغير المأمون.

المبحث العاشر: الفسق في الهبة.

وفيه مطلبان:

المطلب الأوّل: منع الولد من الهبة لفسقه.

المطلب الثّاني: فسق المتّهب عن الموهوب له.

المبحث الحادي عشر: الفسق في الوقف.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأوّل: الوقف على الفسّاق.

المطلب الثّاني: تولية الفاسق النّظر على الوقف.

المطلب الثّالث: ظهور الفسق في النّاظر العدل على الوقف.

المبحث الثّاني عشر: الفسق في الوصيّة.

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأوّل: وصيّة الفاسق لغيره.

المطلب الثّاني: الوصيّة إلى الفاسق، وفيه فرعان.

المطلب الثّالث: متى تعتبر العدالة في الموصى إليه؟.

المطلب الرّابع: طروّ الفسق بعد الوصيّة، وفيه فرعان.

المبحث الثّاني: عزل القاضي الذي ظهر فسقه.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأوّل: إذا ظهر فسق القاضي، فهل يعزل بالفسق نفسه أو بعزل الإمام؟.

المطلب الثّاني: إذا تاب القاضي الفاسق بعد عزله، فهل تعود ولايته أو لا؟.

المطلب الثّالث: موقف القاضي المتولّي من أحكام القاضي السّابق.

المبحث الثّالث: فسق أعوان القاضي.

وفيه تمهيد وسبعة مطالب:

المطلب الأوّل: نائب القاضي.

المطلب الثّاني: مستشار القاضي.

المطلب الثّالث: كاتب القاضي.

المطلب الرّابع: حاجب القاضي.

المطلب الخامس: مترجم القاضي.

المطلب السّادس: قاسم القاضي.

المطلب السّابع: أصحاب مسائل القاضي ومزكّوه.

المبحث الرّابع: فسق القاضي الكاتب أو المكتوب إليه.

وفيه تمهيد وثلاثة مطالب:

المطلب الأوّل: تغيّر حال القاضي الكاتب بالفسق.

المطلب الثّاني: تغيّر حال القاضي المكتوب إليه بالفسق.

المطلب الثّالث: كتاب قاضي البغاة إلى قاضي أهل العدل، وفيه فرعان.

المبحث الخامس: تحكيم الفاسق.

المبحث السّادس: استفتاء الفاسق.

وفيه مقدّمة وثلاثة مطالب:

منهج البحث:

اتّبعت في هذا البحث المنهج التّالي:

١ ـ جمعت المسائلَ المتعلّقة بالفسق، بتتبّعها في مظانّها في كتب التّفسير، والعقيدة، وشروح الحديث، والفقه، وأصول الفقه، والقضاء والسّياسة الشّرعيّة، وغيرها.

٢ ـ مهّدت لأغلب المباحث، وذلك ببيان المشروعيّة، وذكر الجوانب المتّفق عليها، للإعانة على تصوّرها وفهمها؛ إذ الحكم على الشّيء فرع عن تصوّره.

٣ ـ عزوت الآياتِ إلى مواضعها في المصحف، بذكر اسم السّورة ورقم الآية في الهامش.

٤ ـ خرّجت الأحاديثَ والآثار الواردة في الرّسالة، فإن كانت في الصّحيحين أو في أحدهما اكتفيت بذلك، وإلّا خرّجتها من كتب السنّة المعتبرة، مقدّماً في ذلك السّننَ الأربعة (أبا داود، ثمّ التّرمذيّ، ثمّ النّسائيّ، ثمّ ابن ماجه)، ثمّ الموطّأ، ثمّ مسند أحمد، ثمّ بقيّة الكتب على حسب وفيات مؤلّفيها، مع الإشارة إلى حكم النقّاد فيها.

٥ ـ ذكرت أقوالَ العلماء ـ رحمهم الله ـ، وأدلّتهم في المسألة، وعزوتها إلى مصادرها. وقد بذلت جُهدي في البحث عن هذه الأقوال في مظانّها، فكلّ مسألة لم يرد فيها قولٌ لمذهب؛ فلأنّي لم أقف على قولهم فيها.

٦ ـ راعيت في عزو الأقوال التّرتيبَ الزّمنيّ للمذاهب عند اتّفاق الأقوال، وقدّمت القول الرّاجح عند الاختلاف.

٧ ـ اقتصرت في ذكر الأقوال على المذاهب الأربعة في الغالب، وأشرت في كثير من المسائل إلى مذهب الظّاهريّة، وإلى أقوال الصّحابة والتّابعين، وفقهاء الأمصار في قليل منها.

٨ ـ عند عزو الأقوال في المسائل التي أوردت فيها قول الظّاهريّة، وأقوال الصّحابة، والتّابعين، وفقهاء الأمصار، أبدأ بالمذاهب الأربعة، فالظّاهريّة، ثمّ أقوال الصّحابة، والتّابعين، وفقهاء الأمصار. فإن انفرد

التّابعون، وفقهاء الأمصار بقول متعلّق بالبحث، فإنّي أنصّ على أسمائهم في المتن، وإلّا فأقول: وقال به بعض التّابعين، وبعض فقهاء الأمصار. أو هو مرويّ عن التّابعين، وبعض فقهاء الأمصار، وأذكر أسماءهم في الهامش. وقد أسلك المسلك نفسه في أصحاب الأوجه، والرّوايات في المذاهب، فأقول مثلاً: قال به بعض المالكيّة، وأشير إلى أسمائهم في الهامش، أو هو قول فلان وعلّان، أو رواية زيد وعمرو.

٩ ـ أحلت إلى المصادر بكلمة (انظر)، إلّا إذا كان المنقول نصّاً، فأحيل إلى المصدر دون ذكر هذه الكلمة. وكذا لا أذكر اسم الكتاب المنقول عنه إذا سبق ذكره في المتن. مثل: قال فلان في كتابه الفلاني، فأشير إلى الجزء والصّفحة دون إعادة اسم الكتاب.

١٠ ـ رتّبت الكتب في الهامش عند توثيق الأقوال والتّعليلات، حسب الترتيب الزمنيّ للمذاهب.

١١ ـ رجّحت في غالب المسائل، مع بيان أسباب التّرجيح:

١٢ ـ ذكرت أسباب الخلاف بين العلماء في بعض المسائل، وذلك بالرّجوع إلى الكتب التي تُعنى بذكر أسباب الخلاف، أو باجتهاد منّي حسب الأقوال والأدلّة في المسألة.

١٣ ـ اتّخذت الأسلوب التّالي للتّمييز بين بعض المصادر: إذا ذكرت الكافي بالصّفحة فقط، فهو الكافي لابن عبد البرّ المالكيّ، وإذا ذكرت الجزء والصّفحة، فهو الكافي لابن قدامة الحنبليّ. وهكذا معين الحكّام، إذا أوردته بذكر الصّفحة فقط، فهو للطّرابلسيّ الحنفيّ، وإذا أوردت معه الجزء والصّفحة فهو لأبي إسحاق المالكيّ. وإذا أطلقت الإقناع، فأقصد به الإقناع لموسى الحجاوي الحنبليّ، وإذا أردت الإقناع لابن المنذر، أضفته إلى مؤلّفه. وإذا أطلقت الهداية، فأقصد به الهداية للمرغيناني الحنفيّ، وإذا أردت الهداية لأبي الخطّاب الحنبليّ، أضفت إليه كلمة الكتاب، فأقول كتاب الهداية. وهكذا في الإرشاد، إذا أطلقته، فأعني به الإرشاد لابن أبي موسى الحنبليّ، وإذا أردت الإرشاد للجوينيّ، أضفت إليه كلمة الكتاب، فأقول: كتاب الإرشاد، أو أضفته إلى مؤلّفه. وإذا

أطلقت التّمهيد، فهو لابن عبد البرّ، فإذا أردت التّمهيد لأبي الخطّاب أضفته إلى مؤلّفه. وهكذا أفرّق بين الإشراف لابن المنذر، وبين الإشراف للقاضي عبد الوهّاب بإضافة كلٍّ منهما إلى مؤلّفه. وكذلك أميّز بين الكتب المتّحدة الأسماء بإضافتها إلى مصنّفيها، كالرّسالة، وأحكام القرآن، والأحكام السّلطانيّة، والإحكام في أصول الأحكام، والأشباه والنّظائر.

١٤ ـ عرّفت من المصطلحات العلميّة، والكلمات الغريبة ما احتاج منها إلى التّعريف، فإن كان مصطلحاً فقهيّاً، قدّمت التّعريف المختار، مع إسناده إلى المذهب الذي عرّفه به، ثمّ أشير إلى مظانّ تعريفه عند بقيّة المذاهب إن وُجد.

١٥ ـ ترجمت للأعلام الواردة أسماؤهم في صلب الرّسالة، ما عدا الخلفاء الأربعة، والأئمّة الأربعة.

١٦ ـ ذكرت في الخاتمة أهمّ النّتائج التي توصّلت إليها خلال البحث.

١٧ ـ أعددت فهارس علميّة متنوّعة:

أ ـ فهرس الآيات القرآنيّة.

ب ـ فهرس الأحاديث النبويّة.

ج ـ فهرس الآثار عن الصّحابة.

د ـ فهرس الضّوابط والقواعد الفقهيّة والأصوليّة.

هـ ـ فهرس المصطلحات العلميّة والكلمات الغريبة.

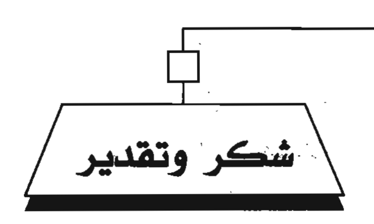
و ـ فهرس الفرق.

ز ـ فهرس المنظومات والأشعار.

ح ـ فهرس الأعلام.

ط ـ فهرس المصادر والمراجع.

ي ـ فهرس الموضوعات.



انطلاقاً من قول الحقّ ـ تبارك وتعالى ـ: ﴿لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ﴾[1]، وقول النبيّ ﷺ: «**من لا يشكر النّاس، لا يشكر الله**»[2]، أشكر الله تعالى على ما أنعم به عليّ من نعمة الإسلام، ونعمة طلب العلم الشّرعيّ في منهله الصّافي.

وأشكر أبويّ اللّذين كانت لهما اليد الطّولى في توجيهي منذ نعومة أظفاري إلى طلب العلم، فرحم الله المتوفّى منهما، وبارك فيما بقي من عمر الباقية.

ثمّ أتقدّم بجزيل الشّكر لهذه الدّولة السّعوديّة الكريمة، التي سبّلت لي ولأمثالي من أبناء الأمّة الإسلاميّة، هذه الجامعةَ المباركة ـ التي لا تزال، ولن تزال إن شاء الله، تعطي أُكلها كلّ حين بإذن ربّها ـ لنشر دعاة الحقّ في العالمين.

فأشكر القائمين على هذه الجامعة الإسلاميّة، وعمادة كلية الشّريعة التي سمحت لي بالدّراسة في هذه المرحلة، فجزاهم الله جميعاً خير الجزاء.

وإنّ من الجدير في هذا المقام، تقديمَ الشّكر الجزيل للشّيخ عبد الله بن إبراهيم الزّاحم، المشرف على هذه الرّسالة، فقد ألفيته مشرفاً معيناً، موجّهاً

---

(١) سورة إبراهيم: الآية (٧).

(٢) أخرجه أبو داود من حديث أبي هريرة في كتاب الأدب، باب في شكر المعروف برقم (٤٨١١) (٥/١٥٧ ـ ١٥٨)، والتّرمذيّ في كتاب البرّ والصّلة، باب ما جاء في الشّكر لمن أحسن إليك برقم (١٩٥٤) (٤/٢٩٩). واللّفظ له، وقال: (هذا حديث حسن صحيح)، وأخرجه أحمد في المسند (٢/٢٥٨، ٢٩٥). وصحّحه أحمد شاكر في تحقيقه للمسند برقم (٧٤٩٥) (١٣/٢٤٦)، ورقم (٧٩٢٦) (١٥/٨٣).

بدقّة عند المسير ومنبّهاً برفق عند الوئيد، ميسّراً لي سبل الالتقاء به، فالله أسأل أن يبارك له في علمه، وأن يقرّ عينه في ذريّته.

كما لا يفوتني شكر الشّيخين الفاضلَين: أ.د. فيحان بن شالي المطيريّ، ود. محمّد بن مصطفى أبوه الشّنقيطيّ اللّذَين تفضّلا ـ مع ضيق أوقاتهما، وكثرة انشغالهما ـ بقبول مناقشة هذه الرّسالة، فأشكر لهما تجشّمَهما هذه المشقّة، سائلاً الله لهما التّوفيق في الدّارَين.

وفي الختام أشكر كلَّ من أعان وأسهم في نجاح هذه الرّسالة، بتوجيه، أو إرشاد، أو إشارة، فوفّق الله الجميع إلى الخير، وصلّى الله وسلّم على عبده ورسوله محمّد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

○○○○○

التمهيد

في بيان حقيقة الفسق

يشتمل هذا التّمهيد على أربعة مباحث:

المبحث الأوّل: تعريف الفسق لغة واصطلاحاً.

المبحث الثّاني: مادة الفسق في الكتاب والسنّة.

المبحث الثّالث: الصّفات الموجبة للفسق.

المبحث الرّابع: الصّفات الموجبة للعدالة.

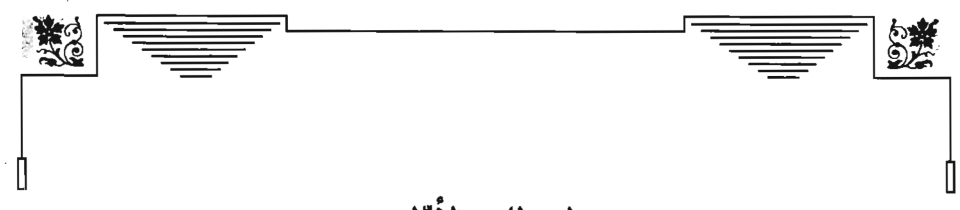
المبحث الأوّل

تعريف الفسق لغة واصطلاحاً

وفيه مطلبان:

المطلب الأوّل: تعريف الفسق لغة.

المطلب الثّاني: تعريف الفسق اصطلاحاً.



المطلب الأوّل

تعريف الفسق لغة

الفسق والفسوق: مصدران لقولهم: فسَق يفسُق ويفسِق، بمعنى الخروج عن الطّاعة. تقول العرب: فسقت الرّطبة، إذا خرجت عن قشرها(١).

وقيل: الفسق هو التّرك لأمر الله تعالى، والعصيان، والخروج عن طريق الحقّ. ومنه قوله تعالى: ﴿وَإِنَّهُۥ لَفِسْقٌۗ﴾(٢)، أي خروج عن الطّاعة.

ويأتي فسُق بمعنى فجُر، والفسوق أي الفجور، والفواسق من النّساء أي الفواجر(٣).

وقيل: الفسق أصله: خروج الشّيء من الشّيء على وجه الفساد. وقيل للحيوانات الخمس فواسق استعارةً وامتهاناً لهنّ؛ لكثرة خُبثهنّ وأذاهنّ(٤).

وقيل: الفسوق هو الخروج عن الدّين، وكذلك الميل إلى المعصية، كما فسق إبليس عن أمر ربّه، أي جار ومال عن طاعته.

قال الشّاعر: فواسقاً عن أمره جوائراً(٥).

وسمّي الفاسق بهذا؛ لانسلاخه عن الخير، وخروجه عن الطّاعة.

---

(١) انظر: الصّحاح (٤/١٥٤٣)؛ لسان العرب (١٠/٣٠٨)؛ البحر المحيط لأبي حيّان (١/٢٦٣).

(٢) سورة الأنعام: الآية (١٢١).

(٣) انظر: كتاب العين (٥/٨٢)؛ تهذيب اللّغة (٨/٤١٤)؛ معجم مقاييس اللّغة (٤/٥٠٢)؛ لسان العرب (١٠/٣٠٨)؛ المصباح المنير (ص١٨٠)؛ القاموس المحيط (٣/٣٧٤).

(٤) انظر: المصباح المنير (ص١٨٠).

(٥) انظر: تهذيب اللّغة (٨/٤١٤)؛ لسان العرب (١٠/٣٠٨). وذكر الطّبريّ صدره: يهوين في نجد وغوراً غائراً، انظر: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (١٥/٢٦١).

وسمّيت الفأرة فويسقة؛ لخروجها من جحرها على النّاس وإفسادها.

ويقال: رجل فُسَق وفِسّيق أي دائم الفسق. وفي النّداء: يا فُسَقُ للذّكر، وللأنثى: يا فَساقِ كقطامِ.

وأنشدوا في ذلك:

عاشوا بذلك عُرساً في زمانهم ... لا يُظهر الجورَ فيهم آمناً فُسَقُ

والتّفسيق ضدّ التّعديل، يقال: فسّقه يفسّقه، إذا نسبه إلى الفسق(١).

وقد يكون الفسق بمعنى الشّرك والإثم(٢).

وذُكر له معنى آخر في قولهم: فسق فلان في الدّنيا فِسقاً، إذا اتّسع فيها، وهوّن على نفسه، واتّسع بركوبه لها، ولم يضيّقها عليه. وفسق فلان ماله، إذا أهلكه وأنفقه(٣).

وحكى أهل اللّغة أنّه لم تُسمع في شعر الجاهليّة، ولا في كلامهم كلمة فاسق، على أنّه كلام عربيّ فصيح(٤).

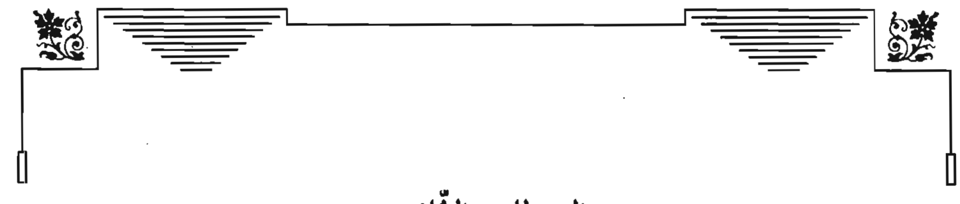
○○○○○

(١) انظر: كتاب العين (٥/ ٨٢)؛ الصّحاح (٤/ ١٥٤٣)؛ لسان العرب (١٠/ ٣٠٨)؛ القاموس المحيط (٣/ ٣٧٤).

(٢) انظر: تهذيب اللّغة (٨/ ٤١٤)؛ لسان العرب (١٠/ ٣٠٨).

(٣) انظر: لسان العرب (١٠/ ٣٠٨).

(٤) حُكي عن ابن الأعرابيّ أنّه قال: (هذا عجب هو كلام عربيّ، ولم يأت في شعر جاهليّ). انظر: الصّحاح (٤/ ١٥٤٣)؛ معجم مقاييس اللّغة (٤/ ٥٠٢)؛ المصباح المنير (ص١٨٠)؛ القاموس المحيط (٣/ ٣٧٤).



المطلب الثّاني

تعريف الفسق اصطلاحاً

يقتضي المعنى اللّغويّ السّابق للفسق، إطلاقه على كلّ خروج عن طاعة الله تعالى، إلّا أنّ العرف الشّرعيّ خصّصه بالخروج عن طاعة الله بارتكاب الكبيرة، أو الإصرار على الصّغيرة(١).

فمن قارف كبيرة ولو واحدة، أو أصرّ على صغيرة من نوع واحد، أو على صغائر مختلفة، فسق وسقطت عدالته(٢).

والفاسق هو المسلم المرتكب للكبيرة، أو المصرّ على الصّغيرة(٣)؛ وسمّي فاسقاً لخروجه عن أمر الله، وطريق طاعته(٤)، ولخروجه عن حدّ الدّين تعاطياً(٥).

ويطلق الفاسق على الكافر والمنافق؛ لخروجهما عن طاعة ربّهما، وعن حدّ الدّين اعتقاداً(٦)، ولأنّ الكافر أخلّ بحكم ما ألزمه العقل واقتضته الفطرة(٧).

---

(١) انظر: روضة القضاة (١/ ٢٠٥)؛ الجامع لأحكام القرآن (١/ ٢٦٣)؛ شرح الزّرقانيّ على خليل (٨/ ٩٠)؛ الشّرح الكبير مع حاشية الدّسوقيّ (٤/ ٣٣٠)؛ الكشّاف (١/ ٢٤٦)؛ تفسير النّسفيّ (٣/ ٣٥١)؛ معجم لغة الفقهاء (ص٣٤٦).

(٢) انظر: المبسوط (١٦/ ١٢١)؛ فتح القدير (٧/ ٤١٢)؛ روضة الطّالبين (١١/ ٢٢٥)؛ مغني المحتاج (٤/ ٤٣٧)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (٧/ ٣٣١)؛ الكفاية في علم الرّواية (ص١٠٢).

(٣) انظر: مناهج العقول للبدخشيّ (٢/ ٢٤٣)؛ شرح عضد الدّين على مختصر ابن الحاجب (٢/ ٦٢)؛ الإحكام للآمديّ (٢/ ١٠٥)؛ الكلّيّات للكفويّ (ص٦٧٤).

(٤) انظر: إكمال المعلم (٤/ ٢٠٥)؛ معالم السّنن (٢/ ١٦٠)؛ شرح صحيح مسلم (٨/ ١٦١).

(٥) انظر: المبسوط (١٦/ ١٣٤).

(٦) انظر: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (١/ ١٨٢)؛ المبسوط (١٦/ ١٣٤).

(٧) انظر: المفردات للرّاغب (ص٦٣٦).

لذا ذكر بعض الأصوليّين أنّ تخصيص الفاسق بمسلم صدرت منه كبيرة، أو أصرّ على صغيرة عُرف متجدّد عند المتأخّرين من الفقهاء، والأصل في الفاسق عند المتقدّمين إطلاقه على الكافر(1).

إن أرادوا بذلك أنّ المتبادر إلى الأذهان عند إطلاق الفاسق، هو المسلم المرتكب للكبيرة أو المصرّ على الصّغيرة فمقبول، وإن أرادوا التّخصيص بحيث لا يطلق الفقهاء الفاسق إلّا على هذا ففيه نظر، كما سيأتي ذلك في المبحث الثّالث.

إذا تبيّن هذا فإنّ الفسق كالكفر، اصطلاح شرعيّ لا يجوز إطلاقه على الغير إلّا بدليل، وبعد توفّر الشّروط وانتفاء الموانع(2).

قال ﷺ: **«لا يرمي رجل رجلاً بالفسوق، ولا يرميه بالكفر إلّا ارتدّت عليه إن لم يكن صاحبه كذلك»**(3).

قال ابن حجر(4): (وهذا يقتضي أنّ من قال لآخر: أنت فاسق، أو قال له: أنت كافر، فإن كان ليس كما قال، كان هو المستحقّ للوصف المذكور، وأنّه إذا كان كما قال، لم يرجع عليه بشيء؛ لكونه صدق فيما قال، ولكن لا يلزم من كونه لا يصير بذلك فاسقاً ولا كافراً أن لا يكون آثماً في صورة

---

(1) انظر: الإحكام للآمديّ (٢/ ١٠٥)؛ شرح العضد لمختصر ابن الحاجب (٢/ ٦٢)؛ رفع الحاجب (٢/ ٣٦١)؛ بيان المختصر (١/ ٦٩٦).

(2) انظر: إحكام الفصول للباجيّ (ص٧١٨).

(3) أخرجه البخاريّ من حديث أبي ذرّ في كتاب الأدب، باب ما ينهى من السّباب واللّعن برقم (٦٠٤٥) (٧/ ١١٠).

(4) هو أبو الفضل أحمد بن عليّ بن محمد الشّهاب الكنانيّ العسقلانيّ، المعروف بابن حجر، وهو لقب لبعض آبائه، ولد بمصر العتيقة سنة (٧٧٣)، ونشأ بها يتيماً. حفظ القرآن وهو ابن تسع، أخذ عن الشّيوخ والأقران وعمّن دونهم، اجتمع له ما لم يجتمع لأحد من أهل عصره، تصدّى لنشر الحديث، وقصر نفسه عليه مطالعة وإقراءً وتصنيفاً وإفتاءً، وشهد له بالحفظ القريب والبعيد، تولّى القضاء بعد إلحاح المؤيّد الخليفة. له مؤلّفات عدّة منها: تهذيب التّهذيب، لسان الميزان. توفي في أواخر ذي الحجّة سنة (٨٥٢).

انظر: الضّوء اللّامع رقم (١٠٤) (٢/ ٣٦ ـ ٤٠)؛ البدر الطّالع رقم (٥١) (١/ ٨٧ ـ ٩٢).

قوله له: أنت فاسق، بل في هذه الصّورة تفصيل: إن قصد نصحه أو نصح غيره ببيان حاله جاز، وإن قصد تعييره وشهرته بذلك، ومحض أذاه لم يجز؛ لأنّه مأمور بالسّتر عليه وتعليمه وعظته بالحسنى، فمهما أمكنه ذلك بالرّفق لا يجوز أن يفعله بالعنف؛ لأنّه يكون سبباً لإغرائه وإصراره على ذلك الفعل، كما في طبع كثير من النّاس من الأنفة، ولا سيّما إذا كان الآمر دون المأمور في المنزلة)[١].

وقرّر شيخ الإسلام ابن تيمية[٢] هذه القاعدة في مواضع من فتاواه منها:

قوله: (فإنّ نصوص الوعيد التي في الكتاب والسنّة، ونصوص الأئمّة بالتّكفير والتّفسيق ونحو ذلك، لا يستلزم ثبوت موجَبها في حقّ المعيّن، إلّا إذا وجدت الشّروط وانتفت الموانع، لا فرق في ذلك بين الأصول والفروع، هذا في عذاب الآخرة؛ فإنّ المستحقّ للوعيد من عذاب الله ولعنته وغضبه في الدّار الآخرة خالد في النّار، أو غير خالد، وأسماء هذا الضّرب من الكفر والفسق، يدخل في هذه القاعدة، سواء كان بسبب بدعة اعتقاديّة، أو عباديّة، أو بسبب فجور في الدّنيا، وهو الفسق بالأعمال)[٣].

وقوله: (لكنّ تكفير الواحد المعيّن منهم، والحكم بتخليده في النّار، موقوف على ثبوت شروط التّكفير وانتفاء موانعه، فإنّا نطلق القول بنصوص الوعد والوعيد، والتّكفير والتّفسيق، ولا نحكم للمعيّن بدخوله في ذلك العامّ، حتى يقوم فيه المقتضي الذي لا معارض له)[٤].

---

(١) فتح الباري (١٢/ ٨٤).

(٢) هو أبو العبّاس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السّلام الشهير بابن تيمية الحرّانيّ ثمّ الدّمشقيّ، ولد سنة (٦٦١) بحرّان، وقدم مع والده إلى دمشق وهو صغير، نشأ في بيت علم ودين، فتعلّم الفقه والأصول على والده، حتّى نبغ وذاع صيته، وتأهّل للفتوى والتّدريس قبل العشرين من عمره، امتحن كثيراً في حياته إلى أن توفي محبوساً في القلعة سنة (٧٢٨). وخلّف مؤلّفات عدّة منها: منهاج السّنة النبويّة، ودرء تعارض العقل والنّقل. انظر: الذّيل على طبقات الحنابلة رقم (٤٩٥) (٢/ ٣٨٧ ـ ٤٠٨)؛ المنهج الأحمد رقم (١٢٢٢) (٥/ ٢٤ ـ ٤٤).

(٣) (١٠/ ٣٧٢).

(٤) (٢٨/ ٥٠٠ ـ ٥٠١).

وذكر في موضع آخر أنّ هذا هو مذهبه الذي عُرف به فقال: (هذا مع أنّي دائماً، ومن جالسني يعلم ذلك منّي، أنّي من أعظم النّاس نهياً عن أن ينسب معيّن إلى تكفير وتفسيق ومعصية، إلّا إذا علم أنّه قد قامت عليه الحجّة الرّساليّة، التي من خالفها كان كافراً تارة، وفاسقاً أخرى، وعاصياً أخرى... وما زال السّلف يتنازعون في كثير من هذه المسائل، ولم يشهد أحد منهم على أحد، لا بكفر ولا بفسق ولا بمعصية)[١].

ooooo

(١) (٣/٢٢٩).

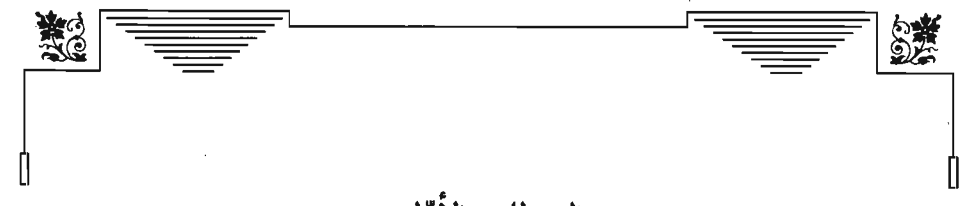
المبحث الثّاني

مادة الفسق في الكتاب والسنّة

وفيه مطلبان:

المطلب الأوّل: مادة الفسق في الكتاب.

المطلب الثّاني: مادة الفسق في السنّة.



المطلب الأوّل

مادة الفسق في الكتاب

اهتمّ القرآن الكريم بهذه الكلمة، حيث وردت فيه بصيغ عديدة، وبمعان كثيرة، كلّها تعود إلى معنى واحد وهو الخروج. وما هذا الاهتمام إلّا للتّحذير من الاتّصاف بها، أو مخالطة المتّصفين بها.

فوردت بصيغة الفعل الماضي في قوله تعالى: ﴿كَذَٰلِكَ حَقَّتْ كَلِمَتُ رَبِّكَ عَلَى ٱلَّذِينَ فَسَقُوٓا۟ أَنَّهُمْ لَا يُؤْمِنُونَ﴾(1)، وقوله تعالى: ﴿وَإِذَآ أَرَدْنَآ أَن نُّهْلِكَ قَرْيَةً أَمَرْنَا مُتْرَفِيهَا فَفَسَقُوا۟ فِيهَا﴾(2).

ووردت بصيغة الفعل المضارع في قوله تعالى: ﴿كَذَٰلِكَ نَبْلُوهُم بِمَا كَانُوا۟ يَفْسُقُونَ﴾(3)، وقوله تعالى: ﴿فَٱلْيَوْمَ تُجْزَوْنَ عَذَابَ ٱلْهُونِ بِمَا كُنتُمْ تَسْتَكْبِرُونَ فِى ٱلْأَرْضِ بِغَيْرِ ٱلْحَقِّ وَبِمَا كُنتُمْ تَفْسُقُونَ﴾(4).

ووردت بصيغتي المصدر: فسوق وفسق.

أمّا الفسوق، ففي قوله تعالى: ﴿فَمَن فَرَضَ فِيهِنَّ ٱلْحَجَّ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِى ٱلْحَجِّ﴾(5)، وقوله تعالى: ﴿وَكَرَّهَ إِلَيْكُمُ ٱلْكُفْرَ وَٱلْفُسُوقَ وَٱلْعِصْيَانَ﴾(6).

وأمّا الفسق، ففي قوله تعالى: ﴿وَأَن تَسْتَقْسِمُوا۟ بِٱلْأَزْلَٰمِ ۚ ذَٰلِكُمْ فِسْقٌ﴾(7)،

---

(1) سورة يونس: الآية (٣٣).

(2) سورة الإسراء: الآية (١٦).

(3) سورة الأعراف: الآية (١٦٣).

(4) سورة الأحقاف: الآية (٢٠).

(5) سورة البقرة: الآية (١٩٧).

(6) سورة الحجرات: الآية (٧).

(7) سورة المائدة: (٣).

وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾[1].

ووردت باسم الفاعل مفرداً وجمعاً:

أمّا مفرداً ففي قوله تعالى: ﴿أَفَمَن كَانَ مُؤْمِنًا كَمَن كَانَ فَاسِقًا﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا﴾[3].

وأمّا جمعاً ففي قوله تعالى: ﴿وَمَن كَفَرَ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾[4]، وقوله تعالى: ﴿وَكَثِيرٌ مِّنْهُمْ فَاسِقُونَ﴾[5].

والجامع لهذه الصيّغ جميعها، ورودها موردَ الذمّ والقبح، بل نصّ الله على ذلك في مواضعَ أخرى، كما في قوله تعالى: ﴿وَمَا يُضِلُّ بِهِ إِلَّا الْفَاسِقِينَ الَّذِينَ يَنقُضُونَ عَهْدَ اللَّهِ مِن بَعْدِ مِيثَاقِهِ﴾[6]، وقوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الْفَاسِقِينَ﴾[7]، وقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الْفَاسِقِينَ﴾[8]، وقوله تعالى: ﴿فَإِنَّ اللَّهَ لَا يَرْضَىٰ عَنِ الْقَوْمِ الْفَاسِقِينَ﴾[9]، وحصر فيهم الهلاك في قوله تعالى: ﴿فَهَلْ يُهْلَكُ إِلَّا الْقَوْمُ الْفَاسِقُونَ﴾[10].

وأمّا معاني الفسق في الكتاب، فيقول ابن قيّم الجوزيّة[11]: (وأمّا الفسوق

---

(١) سورة الأنعام: الآية (١٢١).
(٢) سورة السّجدة: الآية (١٨).
(٣) سورة الحجرات: الآية (٦).
(٤) سورة النّور: الآية (٥٥).
(٥) سورة الحديد: الآيات (١٦، ٢٦، ٢٧).
(٦) سورة البقرة: الآية (٢٧).
(٧) سورة المائدة: الآية (١٠٨)، سورة التّوبة: الآية (٢٤، ٨٠)، سورة الصفّ: الآية (٥).
(٨) سورة المنافقون: الآية (٦).
(٩) سورة التّوبة: الآية (٩٦).
(١٠) سورة الأحقاف: الآية (٣٥).
(١١) هو أبو عبد الله شمس الدّين محمد بن أبي بكر بن أيّوب الزّرعيّ ثمّ الدمشقيّ، المشهور بابن قيّم الجوزيّة؛ لأنّ والده كان قيّماً على المدرسة الجوزيّة بدمشق، تفقّه بالمذهب الحنبليّ حتى برع وأفتى، لازم شيخه ابن تيمية فأخذ عنه العلم الكثير، امتحن وأوذي كثيراً، وحبس مع شيخه في المرّة الأخيرة بالقلعة، ثمّ فرّق بينهما، ولم يفرّج عنه إلّا بعد وفاة شيخه، له مؤلّفات جمّة منها: مفتاح دار السّعادة، إعلام الموقّعين. توفي سنة (٧٥١). =

فهو في كتاب الله نوعان: مفرد مطلق، ومقرون بالعصيان.

والمفرد نوعان أيضاً: فسوق كفر يخرج عن الإسلام، وفسوق لا يخرج عن الإسلام.

فالمقرون كقوله تعالى: ﴿وَلَٰكِنَّ ٱللَّهَ حَبَّبَ إِلَيۡكُمُ ٱلۡإِيمَٰنَ وَزَيَّنَهُۥ فِي قُلُوبِكُمۡ وَكَرَّهَ إِلَيۡكُمُ ٱلۡكُفۡرَ وَٱلۡفُسُوقَ وَٱلۡعِصۡيَانَۚ أُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلرَّٰشِدُونَ﴾[1].

والمفرد الذي هو فسوق كفر كقوله تعالى: ﴿يُضِلُّ بِهِۦ كَثِيرٗا وَيَهۡدِي بِهِۦ كَثِيرٗاۚ وَمَا يُضِلُّ بِهِۦٓ إِلَّا ٱلۡفَٰسِقِينَ ٱلَّذِينَ يَنقُضُونَ عَهۡدَ ٱللَّهِ﴾[2] الآية. وقوله ﷻ: ﴿وَلَقَدۡ أَنزَلۡنَآ إِلَيۡكَ ءَايَٰتِۭ بَيِّنَٰتٖۖ وَمَا يَكۡفُرُ بِهَآ إِلَّا ٱلۡفَٰسِقُونَ ٩٩﴾[3]، وقوله: ﴿وَأَمَّا ٱلَّذِينَ فَسَقُواْ فَمَأۡوَىٰهُمُ ٱلنَّارُۖ كُلَّمَآ أَرَادُوٓاْ أَن يَخۡرُجُواْ مِنۡهَآ أُعِيدُواْ فِيهَا﴾[4] الآية. فهذا كلّه فسوق كفر.

وأمّا الفسوق الذي لا يخرج عن الإسلام، فكقوله تعالى: ﴿وَإِن تَفۡعَلُواْ فَإِنَّهُۥ فُسُوقُۢ بِكُمۡۗ﴾[5] الآية. وقوله: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمۡ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ﴾[6])[7].

وقال الكفويّ[8]: (الفسق: التّرك لأمر الله، والعصيان، والخروج عن طريق الحقّ، والفجور. وهو في القرآن على وجوه:

= انظر: الذّيل على طبقات الحنابلة رقم (٥٥١) (٢/ ٤٤٧ ـ ٤٥٢)؛ المقصد الأرشد رقم (٩١٠) (٢/ ٣٨٤ ـ ٣٨٥).

(١) سورة الحجرات: الآية (٧).

(٢) سورة البقرة: الآيتان (٢٦ ـ ٢٧).

(٣) سورة البقرة: الآية (٩٩).

(٤) سورة السّجدة: الآية (٢٠).

(٥) سورة البقرة: الآية (٢٨٢).

(٦) سورة الحجرات: الآية (٦).

(٧) مدارج السّالكين (١/ ٢٧٥).

(٨) هو أبو البقاء أيّوب بن موسى الحسينيّ الكفويّ الحنفيّ، ولد في الكفا، كان من قضاة الأحناف، عاش وولي القضاء في كفا بتركيا وبالقدس وببغداد. من آثاره الكليّات ومعجم في المصطلحات والفروق اللّغويّة، وله كتب باللّغة التّركيّة، توفي في استنبول سنة (١٠٩٤).

انظر: معجم المؤلّفين رقم (٣١٢٠) (١/ ٤١٨)؛ الأعلام (١/ ٣٨).

بمعنى الكفر[1] نحو: ﴿أَفَمَن كَانَ مُؤْمِنًا كَمَن كَانَ فَاسِقًا﴾[2].

والمعصية[3] نحو: ﴿فَافْرُقْ بَيْنَنَا وَبَيْنَ الْقَوْمِ الْفَاسِقِينَ﴾[4].

والكذب[5] نحو: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾[6]، ﴿إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ﴾[7].

والإثم[8] نحو: ﴿وَإِن تَفْعَلُوا فَإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ﴾[9].

والسيّئات[10] نحو: ﴿وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾[11]. وكلّه راجع في اللّغة إلى الخروج، من قولهم: فسقت الرّطبة عن القشر. ﴿وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾[12] خروج عن الحقّ. ويختلف الخروج، فتارة خروج فعلاً، وتارة خروج اعتقاداً أو فعلاً، والفاسق أعمّ من الكافر، والظّالم أعمّ من الفاسق[13]، والفاجر يطلق على الكافر والفاسق)[14].

---

(١) انظر: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٢١/ ١٠٧)؛ الجامع لأحكام القرآن (١٤/ ١٠٥)؛ تفسير النّسفيّ (٣/ ١٠).

(٢) سورة السّجدة: الآية (١٨).

(٣) انظر: معالم التّنزيل للبغويّ (٣/ ٣٧).

(٤) سورة المائدة: الآية (٢٥).

(٥) انظر: الجامع لأحكام القرآن (١٦/ ٢٩٧). وبه فسّروا الفسوق في قوله تعالى: ﴿وَكَرَّهَ إِلَيْكُمُ الْكُفْرَ وَالْفُسُوقَ﴾ في سورة الحجرات: الآية (٧). انظر: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٢٦/ ١٢٦)؛ معالم التّنزيل (٧/ ٣٣٩)؛ الجامع لأحكام القرآن (١٦/ ٢٩٩).

(٦) سورة النّور: الآية (٤).

(٧) سورة الحجرات: الآية (٦).

(٨) انظر: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٣/ ١٣٨)؛ تفسير النّسفيّ (١/ ٢٣٠).

(٩) سورة البقرة: الآية (٢٨٢).

(١٠) انظر: أحكام القرآن للجصّاص (١/ ٣٠٨)؛ أحكام القرآن لابن العربيّ (١/ ١٣٤)؛ الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٤٠١)؛ تفسير القرآن العظيم (١/ ٢٢٥).

(١١) سورة البقرة: الآية (١٩٧).

(١٢) سورة الأنعام: الآية (١٢١).

(١٣) انظر: المفردات للرّاغب (ص٦٣٧).

(١٤) الكليّات (ص٦٩٢ ـ ٦٩٣).

ويتبيّن من هذا أنّ الفاسق والعاصي في الشّرع سواء[1]، فيطلق الفاسق على العاصي، ويصحّ العكس.

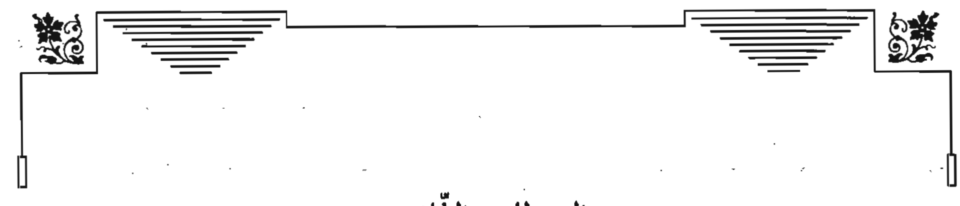
قال ابن قيّم الجوزيّة: (ففسق العمل نوعان: مقرون بالعصيان ومفرد.

فالمقرون بالعصيان: هو ارتكاب ما نهى الله عنه. والعصيان: هو عصيان أمره، كما قال تعالى: ﴿لَّا يَعْصُونَ ٱللَّهَ مَآ أَمَرَهُمْ﴾[2]. فالفسق أخصّ بارتكاب النّهي، ولهذا يطلق عليه كثيراً، كقوله تعالى: ﴿وَإِن تَفْعَلُوا۟ فَإِنَّهُۥ فُسُوقٌۢ بِكُمْ﴾[3].

والمعصية أخصّ بمخالفة الأمر كما تقدّم، ويطلق كلّ منها على صاحبه، كقوله تعالى: ﴿إِلَّآ إِبْلِيسَ كَانَ مِنَ ٱلْجِنِّ فَفَسَقَ عَنْ أَمْرِ رَبِّهِۦٓ﴾[4]. فسمّى مخالفته للأمر فسقاً، وقال: ﴿وَعَصَىٰٓ ءَادَمُ رَبَّهُۥ فَغَوَىٰ﴾[5]. فسمّى ارتكابه للنّهي معصية. فهذا عند الإفراد، فإذا اقترنا كان أحدهما لمخالفة الأمر، والآخر لمخالفة النّهي)[6].

○○○○○

(١) انظر: مجموع الفتاوى (٧/ ٥٩، ٦١)؛ الكليّات (ص٤١).
(٢) سورة التّحريم: الآية (٦).
(٣) سورة البقرة: الآية (٢٨٢).
(٤) سورة الكهف: الآية (٥٠).
(٥) سورة طه: الآية (١٢١).
(٦) مدارج السّالكين (١/ ٢٧٦ ـ ٢٧٧).



المطلب الثّاني

مادة الفسق في السنّة

اهتمّت السنّة كذلك بمادة (الفسق) اهتمام الكتاب بها بل أكثر، فأوردتها بصيغ عديدة، محذّرة عنها تارة، وذامّة لها تارة أخرى. فمن هذه الصّيغ ما يلي:

صيغة الفعل المضارع في قوله ﷺ: **«إذا كان يوم صوم أحدكم فلا يرفث[1] ولا يفسق ولا يجهل، فإن جهل عليه أحد فليقل: إنّي امرؤ صائم»**[2].

صيغة الفعل الماضي في أثر السّائب بن يزيد[3] رضي الله عنه قال: (كنّا نؤتى بالشّارب على عهد رسول الله ﷺ، وإمرة أبي بكر، وصدراً من خلافة عمر، فنقوم إليه بأيدينا ونعالنا وأرديتنا، حتى كان آخر إمرة عمر، فجلد أربعين، حتى

---

(١) لا يرفث: أي لا يفحش في الكلام. انظر: مجمع بحار الأنوار (٢/٣٤٨). مادة رفث.

(٢) أخرجه أحمد في المسند من حديث أبي هريرة (٢/٣٥٦). صحّح إسناده أحمد شاكر في تحقيقه للمسند برقم (٨٦٥٩) (١٦/٢٧٥). والحديث في الصّحيحين بدون ذكر (ولا يفسق): صحيح البخاريّ في كتاب الصّوم، باب هل يقول: إنّي صائم إذا شتم برقم (١٩٠٤) (٢/٥٨٧)، وصحيح مسلم في كتاب الصيام، باب فضل الصيام برقم (١١٥١) (٢/٨٠٧).

(٣) هو السّائب بن يزيد بن سعيد الكنديّ، أو الأزدي، وقيل غير ذلك، له ولأبيه صحبة، حجّ معه أبوه مع النبيّ ﷺ، وهو ابن ستّ سنين، خرج مع الصّبيان لتلقّي النبيّ ﷺ حين قدومه من غزوة تبوك، استعمله عمر على سوق المدينة، اختلف في سنة وفاته، فقيل: (٨٢)، وقيل: (٨٦)، وقيل: بعد التّسعين: (٩٤) أو (٩٦)، وقال ابن أبي داود: هو آخر من مات بالمدينة من الصّحابة.

انظر: الاستيعاب رقم (٩٠٢) (٢/٥٧٦ ـ ٥٧٧)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٣٠٨٤) (٣/٢٢ ـ ٢٣).

إذا عتوا وفسقوا[1] جلد الثّمانين)[2].

ووردت بصيغتي المصدر: فسق وفسوق.

وذلك في قوله ﷺ: **«سباب المسلم فسق، وقتاله كفر»**[3]، وفي رواية: **«سباب المسلم فسوق»**[4].

وقوله ﷺ: **«لا يرمي رجل رجلاً بالفسوق، ولا يرميه بالكفر إلّا ارتدّت عليه، إن لم يكن صاحبه كذلك»**[5]، وفي رواية: **«بالفسق»**[6].

وقوله ﷺ: **«ألا إنّ الكفر والفسوق وقسوة القلب في الفدّادين[7] أصحاب الشّعر والوبر، الذين يغتال الشّياطين على أعجاز الإبل»**[8].

---

(١) قال ابن حجر: (وفسقوا: أي خرجوا عن الطّاعة). فتح الباري (١٤/ ١٦). وقال العينيّ: (خرجوا عن الطّاعة فلم يرتدعوا جلدهم ثمانين جلدة). عمدة القاري (٢٣/ ٢٧٠).

(٢) أخرجه البخاريّ في كتاب الحدود، باب الضّرب بالجريد والنّعال برقم (٦٧٧٩) (٨/ ٣٢٦).

(٣) أخرجه أحمد في المسند من حديث ابن مسعود (١/ ٤٣٩)، وصحّحه أحمد شاكر برقم (٤١٧٨) (٦/ ١٠٣).

(٤) أخرجها الشّيخان: البخاريّ في كتاب الأدب، باب ما ينهى من السّباب واللّعن برقم (٦٠٤٤) (٧/ ١١٠)، ومسلم في كتاب الإيمان، باب قول النبيّ ﷺ: **«سباب المسلم فسوق وقتاله كفر»** برقم (٦٤) (١/ ٨١). قال التّرمذيّ بعد هذا الحديث: (وقد روي عن ابن عبّاس، وطاووس، وعطاء، وغير واحد من أهل العلم قالوا: كفر دون كفر، وفسوق دون فسوق). كتاب الإيمان، باب ما جاء في سباب المؤمن فسوق برقم (٢٦٣٥) (٥/ ٢٢).

(٥) سبق تخريجه عند البخاريّ (ص٣١).

(٦) أخرجها أحمد في المسند (٥/ ١٨١).

(٧) الفدّادون: الذين تعلو أصواتهم في حروثهم ومواشيهم، واحدهم فدّاد. يقال: فدّ الرّجل يفِدّ فديداً، إذا اشتدّ صوته. وقيل: هم المكثرون من الإبل. وقيل: هم الجمّالون، والبقّارون، والحمّارون، والرُّعيان. وقيل: إنّما هو الفدادين مخفّفاً، واحدها فدّان مشدّد، وهي البقر التي يحرث بها، وأهلها أهل جفاء وغِلظة.
انظر: النّهاية في غريب الحديث (٣/ ٤١٩). وانظر: فديد، في غريب الحديث لابن قتيبة (٢/ ٢٩١). مادة فدد.

(٨) أخرجه أحمد من حديث أبي هريرة في المسند (٢/ ٥٤١)، والطّبراني في مسند الشّاميّين برقم (١٠٨٣) (٢/ ١٤٩ ـ ١٥٠). صحّحه محقّقو المسند. انظر: رقم (١٠٩٧٨) (١٦/ ٥٧٧) ط: مؤسّسة الرّسالة.

ووردت بصيغة اسم الفاعل مفردةً (مذكّرةً ومؤنّثةً، مكبّرةً ومصغّرةً) وجمعاً:

وردت مفردةً مذكّرةً مكبّرةً في قوله ﷺ: **«خمس من الدّواب كلهنّ فاسق»**[(1)].

وقوله ﷺ: **«يوم الخلاص وما يوم الخلاص، يوم الخلاص وما يوم الخلاص، يوم الخلاص وما يوم الخلاص ـ ثلاثاً ـ فقيل له: وما يوم الخلاص؟ قال: يجيء الدجّال فيصعد أُحداً، فينظر إلى المدينة فيقول لأصحابه: أترون القصر الأبيض؟ هذا مسجد أحمد، ثمّ يأتي المدينة فيجد في كلّ نقب منها ملكاً مصْلِتاً**[(2)]**، فيأتي سبْخَة**[(3)]** الجُرفِ فيضرب رِواقَه**[(4)]**، ثمّ ترجف المدينة ثلاث رجَفات، فلا يبقى منافق ولا منافقة، ولا فاسق ولا فاسقة إلّا خرج إليه، فذلك يومُ الخلاص»**[(5)].

ووردت مفردةً مؤنّثةً مكبّرةً في الحديث السّابق **«ولا فاسقة»**، وفي إحدى

---

(1) متّفق عليه من حديث عائشة: البخاريّ في كتاب جزاء الصّيد، باب ما يقتل المحرم من الدّواب برقم (١٨٢٩) (٢/ ٥٦٥)، ومسلم في كتاب الحجّ، باب ما يندب للمحرم وغيره قتله من الدّواب في الحلّ والحرم برقم (١١٩٨) (٢/٨٥٧).

(2) من أصلت السّيف، إذا جرّده من غمده فهو مصلَت، وسيف صَلتٌ أي منجرد من غِمده. انظر: النّهاية (٣/ ٤٥)؛ تهذيب اللّغة (١٢/ ١٥٤)؛ لسان العرب (١/ ٥٣). مادة صلت.

(3) السبخة: هي الأرض التي تعلوها الملوحة، ولا تكاد تنبت إلّا بعض الشّجر. انظر: النّهاية (٢/ ٣٣٣)؛ مجمع بحار الأنوار (٣/ ١٦). مادة سبخ.

(4) رِواقه: الرِّواق هو ما بين يدي الباب، أي فسطاطه وقبّته، وموضع جلوسه. انظر: غريب الحديث لابن قُتيبة (٢/ ٤٧٩)؛ النّهاية في غريب الحديث (٢/ ٢٧٨). مادة روق.

(5) أخرجه أحمد من حديث محجن بن الأدرع في المسند (٤/ ٣٣٨)، والحاكم في المستدرك في كتاب الفتن والملاحم برقم (٨٦٩٦) (٥/ ٤)، وقال: (هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه). وذكره الهيثميّ في مجمع الزّوائد وقال: (رواه أحمد، ورجاله رجال الصّحيح) (٣/ ٣٠٨).

روايات الحديث الآخَر: «**الحيّة فاسقة، والعقرب فاسقة، والغراب فاسق، والفأرة فاسقة**»[1].

ووردت مفردةً مذكَّرةً مصغَّرةً في قوله ﷺ: للوزغ: «**الفُوَيسِق**»[2].

ووردت مفردةً مؤنّثة مصغَّرة في قوله ﷺ: «**غطّوا الإناء، وأوكوا**[3] **السّقاء، وأغلقوا الباب، وأطفئوا السّراج - إلى قوله -: فإنّ الفُوَيسِقة تضرم**[4] **على أهل البيت بيتهم**»[5]، وفي رواية: «**فإنّ الفويسقة ربّما اجترّت الفتيلة، فأحرقت أهل البيت**»[6].

ووردت جمعاً بصيغ عديدة:

وردت بصيغة الفسّاق في قوله ﷺ: «**إنّ الفسّاق من أهل النّار، قيل: يا رسول الله، ومن الفسّاق؟ قال: النّساء، قال رجل: يا رسول الله أو لسن أمّهاتِنا وأخواتِنا وأزواجنا؟ قال: بلى، ولكنّهنّ إذا أعطين لم يشكرن، وإذا ابتلين لم يصبرن**»[7].

ووردت بصيغة فواسق جمع فاسقة في قوله ﷺ: «**خمس فواسق يقتلن في**

---

(١) أخرجها أحمد من حديث عائشة في المسند (٦/ ٢٠٩، ٢٣٨).

(٢) متّفق عليه من حديث عائشة: البخاريّ في كتاب بدء الخلق، باب خير مال المسلم غنم يتبع بها شعف الجبال برقم (٣٣٠٦) (٤/ ٤٤٠)، ومسلم في كتاب السّلام، باب استحباب قتل الوزغ برقم (٢٢٣٩) (٤/ ١٧٥٨).

(٣) أوكوا: أي شدّوا رأسه بالوكاء؛ لئلا يدخله حيوان، أو يسقط فيه شيء. والوكاء هو الخيط الذي تشدّ به الصرّة والكيس وغيرهما. انظر: النّهاية (٥/ ٢٢٢ ـ ٢٢٣). مادة وكا.

(٤) تضرم: أي تحرق سريعاً، من أضرم النّار إذا أوقدها. انظر: النّهاية (٣/ ٨٦)؛ مجمع بحار الأنوار (٣/ ٤٠١ ـ ٤٠٢). مادة ضرم.

(٥) أخرجه مسلم من حديث جابر في كتاب الأشربة، باب الأمر بتغطية الإناء وإيكاء السّقاء وإغلاق الأبواب وذكر اسم الله عليها برقم (٢٠١٢) (٣/ ١٥٩٤).

(٦) أخرجها البخاريّ في كتاب بدء الخلق، باب إذا وقع الذّباب في شراب أحدكم فليغمسه برقم (٣٣١٦) (٤/ ٤٤٢).

(٧) أخرجه أحمد من حديث عبد الرّحمن بن شِبل في المسند (٣/ ٤٢٨، ٤٤٤)، والحاكم في المستدرك في كتاب النّكاح برقم (٢٨٣٢) (٢/ ٢٢٧). وقال: (هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه)، وفي كتاب الأهوال برقم (٨٨٤٨) (٥/ ٧٠). وقال: (هذا حديث صحيح على شرط الشّيخين ولم يخرجاه).

الحلّ والحرم: الحيّة، والغراب الأبقع، والفأرة، والكلب العقور، والحُديّا»[1].

قال أهل العلم ـ رحمهم الله ـ: (وسمّيت هذه الحيوانات فواسق؛ لخروجهنّ لإضرار بني آدم وأذاهم، وللإفساد عن طريق معظم الدّوابّ، ولخروجهنّ عن الحرمة التي لغيرهنّ من تحريم القتل، بجواز قتلهنّ في الحِلّ والحَرَم. وزاد الغراب بخروجه عن طاعة نوح ـ عليه الصّلاة والسّلام ـ وعدم رجوعه إليه)[2].

وفي هذا إشارة إلى المعنى اللّغويّ والاصطلاحيّ السّابقين، وبه تتّفق دلالة الكتاب والسنّة واللّغة على أنّ الفسق هو الخروج عن الحقّ والطّاعة، فيصدق إطلاقه على الكافر والمنافق والعاصي.

ووردت بصيغة الفاسقين في أثر مصعب[3] حيث يقول: (سألت أبي[4] ﴿قُلْ هَلْ نُنَبِّئُكُم بِالْأَخْسَرِينَ أَعْمَالًا ﴿١٠٣﴾﴾[5] هم الحروريّة[6]؟ قال: لا، هم اليهود

---

(١) أخرجه الشّيخان من حديث عائشة: البخاريّ في كتاب بدء الخَلق، باب إذا وقع الذّباب في شراب أحدكم فليغمسه برقم (٣٣١٤) (٤/ ٤٤١)، ومسلم في كتاب الحجّ، باب ما يندب للمحرم وغيره قتله في الحلّ والحرم برقم (١١٩٨) (٢/ ٨٥٦). واللّفظ له.

(٢) انظر: معاني القرآن للفرّاء (٢/ ١٤٧)؛ غريب الحديث لابن قُتَيبة (١/ ٣٢٦ ـ ٣٢٧)؛ معالم السّنن (٢/ ١٥٩ ـ ١٦٠)؛ النّهاية لابن الأثير (٣/ ٤٤٦)؛ المفهم (٣/ ٢٨٤)؛ إكمال المعلم (٤/ ٢٠٥)؛ شرح صحيح مسلم (٨/ ١٦١ ـ ١٦٢)؛ المفردات للرّاغب (ص٦٣٧).

(٣) هو أبو زُرارة مصعب بن سعد بن أبي وقّاص الزّهريّ، يعدّ من التّابعين، كان ثقة كثير الحديث، روى عن أبيه وعليّ، وعنه روى مجاهد، وإسماعيل بن أبي خالد وغيرهما. نزل الكوفة وتوفي بها سنة (١٠٣).
انظر: الطّبقات الكبرى لابن سعد (٥/ ١٦٩، ٦/ ٢٢٢)؛ تهذيب التّهذيب (٤/ ٨٤).

(٤) هو أبو إسحاق سعد بن أبي وقّاص مالك بن أُهيب، القرشيّ الزّهريّ، أسلم بعد ستّة، من العشرة المبشّرين بالجنّة، وهو آخرهم موتاً، ومن أهل الشّورى عقب وفاة عمر، أوّل من رمى في سبيل الله، جمع له النبيّ ﷺ بين أبويه فقال: «**فداك أبي وأمّي**». أمّره عمر على الكوفة سنة (٢١)، وتوفي بالمدينة سنة (٥٦).
انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب رقم (٩٦٣) (٢/ ٦٠٦ ـ ٦١٠)؛ الإصابة رقم (٣٢٠٢) (٣/ ٦١ ـ ٦٤).

(٥) سورة الكهف: الآية (١٠٣).

(٦) الحروريّة: قال الإمام أحمد: (من أسماء الخوارج، وهم أصحاب حروراء). انظر: طبقات الحنابلة (١/ ٣٤). وهي قرية بظاهر الكوفة على ميلين منها، التي كان ابتداء الخوارج على عليّ منها. انظر: فتح الباري (٩/ ٣٥٠)؛ معجم البلدان (٢/ ٢٨٣).

والنّصارى، أمّا اليهود فكذّبوا محمداً ﷺ، وأمّا النّصارى كفروا بالجنّة وقالوا: لا طعام فيها ولا شراب، والحروريّة الذين ينقضون عهد الله من بعد ميثاقه. وكان سعد يسمّيهم الفاسقين)[1].

وفي تسمية سعد الحروريّة بالفاسقين دليل واضح على أنّ الصّحابة رضي الله عنهم كانوا يفسّقون بالبدعة.

ووردت بصيغة الفسقة وذلك فيما ذكره مالك أنّه بلغه (أنّ عمر بن الخطّاب أراد الخروج إلى العراق، فقال له كعب الأحبار[2]: لا تخرج إليها يا أمير المؤمنين، فإنّ بها تسعة أعشار السّحر، وبها فسقة الجنّ، وبها الدّاء العُضال)[3].

فهذه الاستعمالات العديدة لمادة الفسق برهان ساطع، وحجّة ظاهرة على اهتمام السنّة المطهّرة، بالنّهي عن الفسق والتحذير منه، كي يظلّ المسلم عدلاً سالماً من الفسق في أعماله وأقواله واعتقاده.

---

(١) أخرجه البخاريّ في كتاب تفسير القرآن، باب قوله: ﴿هَلْ نُنَبِّئُكُم بِالْأَخْسَرِينَ أَعْمَالًا﴾ برقم (٤٧٢٨) (٥/ ٢٨٥).

(٢) هو أبو إسحاق كعب بن ماتع الحِميريّ، من آل ذي رُعَين، وقيل: من ذي الكلاع. المعروف بكعب الأحبار، أدرك الجاهليّة، وكان على دين اليهود، فأسلم في خلافة عمر، أتى الصّحابةَ من اليمن، فكان يحدّثهم عن الكتب الإسرائيليّة، ويأخذ السّنن عن الصّحابة، روى عن النبيّ ﷺ مرسلاً، وعنه روى ابن عمر، وأبو هريرة وغيرهما، خرج إلى الشّام، فسكن حِمص، وفيها توفي سنة (٣٢) في خلافة عثمان، وقد بلغ مائة وأربع سنين.
انظر: الطّبقات الكبرى (٧/ ٤٤٥ ـ ٤٤٦)؛ تهذيب التّهذيب (٣/ ٤٧١). وترجم له المترجمون للصّحابة كابن الأثير في أسد الغابة رقم (٤٤٨٣) (٤/ ٤٦٠ ـ ٤٦١)، وابن حجر في الإصابة رقم (٧٥١١) (٥/ ٤٨١ ـ ٤٨٤).

(٣) انظر: الموطّأ في كتاب الاستئذان، باب ما جاء في المشرق برقم (١٨٧٦) (٢/ ٤٥٥). قال بعض الشُّرّاح: (قوله: وبها فسقة الجنّ: فهذا لا يعرف إلّا بتوقيف ممّن يجب التّسليم له، وذلك معدوم في هذه القصّة، ويحتمل أنّه وجد ذلك في بعض الكتب التي قرأها. والدّاء العُضال: يريد الذي يُعيي الأطبّاء أمره).
انظر: الاستذكار (٢٧/ ٢٤٨)؛ المنتقى (٧/ ٢٩٩ ـ ٣٠٠).

المبحث الثّالث

الصّفات الموجبة للفسق

إذا ثبت أنّ الفسق هو الخروج عن طاعة الله تعالى، لم يخل العمل المخرِج عن هذه الطّاعة من أن يكون بالجوارح أو بالاعتقاد.

قال ابن قدامة[1]: (الفسوق نوعان: أحدهما من حيث الأعمال، والثّاني من جهة الاعتقاد)[2].

وقال ابن قيّم الجوزيّة: (وهو قسمان: فسق من جهة العمل، وفسق من جهة الاعتقاد)[3].

وتوضيح ذلك في مطلبين:

المطلب الأوّل: الفسق بالأفعال والأقوال.

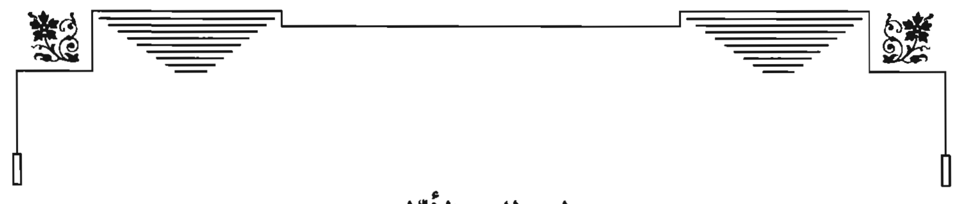
المطلب الثّاني: الفسق بالاعتقاد.

○○○○○

(١) هو موفّق الدّين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسيّ الأصل، ثمّ الدمشقيّ الصّالحيّ، ولد سنة (٥٤١)، قرأ القرآن وحفظ مختصر الخرقيّ، وسمع من والده ومن مشايخ عدّة، انتقل بين دمشق وبغداد لطلب العلم حتى نبغ. قال عنه ابن الصّلاح: (ما رأيت مثل الشّيخ الموفّق). من مؤلّفاته: الكافي، روضة النّاظر. توفي في داره بدمشق يوم عيد الفطر سنة (٦٢٠).
انظر: الذّيل على طبقات الحنابلة رقم (٢٧٢) (٢/ ١٣٣ ـ ١٤٩)؛ المقصد الأرشد رقم (٤٩٤) (٢/ ١٥ ـ ٢٠).

(٢) المغني (١٤/ ١٤٨). وانظر: المستوعب (٢/ ٣٣٠)؛ البحر المحيط (٦/ ١٥٦).

(٣) مدارج السّالكين (١/ ٢٧٦).



المطلب الأوّل

الفسق بالأفعال والأقوال

الأفعال والأقوال التي يفسّق المرء بتعاطيها هي الموصوفة بالكبائر، أو الصّغائر إذا أصرّ عليها، فهل في الذّنوب كبيرة وصغيرة، وما حدّ الكبيرة، وما حقيقة الإصرار على الصّغيرة، وضابط التّكرار الذي يصيّرها كبيرة؟.

بيان ذلك في ثلاثة فروع:

الفرع الأوّل: هل في الذّنوب كبيرة وصغيرة؟

الفرع الثّاني: حدّ الكبيرة.

الفرع الثّالث: حقيقة الإصرار على الصّغيرة، وضابط التّكرار الذي يصيّرها كبيرة.

الفرع الأوّل

هل في الذّنوب كبيرة وصغيرة؟

اختلف العلماء ـ رحمهم الله ـ في انقسام المعاصي إلى كبائر وصغائر على قولين:

القول الأوّل: تنقسم المعاصي إلى كبائر وصغائر.

وهذا قول جمهور أهل العلم[(١)].

(١) انظر: مقالات الإسلاميّين (١/ ٢٣١)؛ إحياء علوم الدّين (٤/ ١٥)؛ العزيز (١٣/ ٦)؛ شرح الكوكب المنير (٢/ ٣٨٨)؛ الزّواجر (١/ ٥)؛ فتح القدير للشّوكانيّ (١/ ٦٨٤)؛ البحر المحيط لأبي حيّان (٣/ ٢٤٣).

القول الثّاني: المعاصي كلّها كبائر، وإنّما يقال لبعضها صغيرة، بالإضافة إلى ما هو أكبر منها[1].

وهذا قول الجوينيّ[2]، والباقلّانيّ[3]، والإسفرائينيّ[4]، وابن القشيريّ[5]،

---

(١) انظر: كتاب الإرشاد (ص٣٢٨)؛ مدارج السّالكين (١/ ٢٤١)؛ الجامع لأحكام القرآن (٥/ ١٦٣)؛ الفروق (٤/ ٦٥ ـ ٦٦)؛ روضة الطّالبين (١١/ ٢٢٢)؛ البحر المحيط للزّركشيّ (٦/ ١٥٢).

(٢) هو أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجوينيّ، النيسابوريّ الشّافعيّ المعروف بإمام الحرمين، ولد سنة (٤١٩)، أخذ عن أبيه الفقه والحديث، ثمّ جدّ واجتهد في المذهب والخلاف والأصول، توفي والده وسنّه نحو العشرين، فأقعد مكانه للتّدريس، ثمّ خرج حاجّاً، وجاور بمكّة أربع سنين يدرّس ويفتي، ويجتهد في العبادة ونشر العلم، ثمّ عاد إلى نيسابور، فبنيت له المدرسة النظاميّة فيها، وأقعد للتّدريس والخطابة قريباً من ثلاثين سنة، له مؤلّفات منها: البرهان في أصول الفقه، النّهاية في الفقه. توفي سنة (٤٧٨).
انظر: طبقات الشّافعيّة الكبرى للسّبكيّ رقم (٤٧٥) (٥/ ١٦٥ ـ ٢٢٢)؛ طبقات الأصوليّين (١/ ٢٦٠ ـ ٢٦٢).

(٣) هو القاضي أبو بكر محمّد بن الطّيب بن محمّد الباقلّاني، كان من أهل البصرة وسكن بغداد، درس على أبي بكر بن مجاهد الأصول، وعلى أبي بكر الأبهريّ الفقه، كان أعرفَ النّاس بعلم الكلام، ثقةً، حسنَ الفقه عظيمَ الجدل، انتهت إليه رئاسة المالكيّين في وقته، ولي القضاء بالثّغر، وكانت له بجامع المنصور ببغداد حلقة عظيمة، من مؤلّفاته: الأصول الكبير في الفقه، والمقنع في أصول الفقه. توفي لتسع بقين من ذي القعدة سنة (٤٠٣).
انظر: تاريخ بغداد (٥/ ٣٧٩ ـ ٣٨٣) رقم (٢٩٠٦)؛ ترتيب المدارك (٧/ ٤٤ ـ ٧٠).

(٤) هو الأستاذ أبو إسحاق إبراهيم بن محمّد بن إبراهيم بن مهران الإسفراييني، الملقّب بركن الدّين، أحد أئمّة الدّين كلاماً وأصولاً وفروعاً، جمع أشتات العلوم، واتّفقت الأئمّة على تبجيله وتعظيمه، وجمعه شرائط الإمامة، روى عنه البيهقيّ، وأبو القاسم القشيريّ، كان ثقة ثبتاً في الحديث، أخذ عنه الكلامَ والأصول عامّةُ شيوخ نيسابور، له مؤلّفات منها: الجامع في أصول الدّين والردّ على الملحدين، وتعليقة في أصول الفقه، توفي بنيسابور سنة (٤١٨)، وقد نيّف على الثّمانين، ثمّ نقل إلى إسفرايين ودفن بها.
انظر: طبقات الشّافعيّة للإسنويّ (١/ ٥٩ ـ ٦٠) رقم (٣٩)؛ الفتح المبين في طبقات الأصوليّين (١/ ٢٢٨ ـ ٢٢٩).

(٥) هو أبو نصر عبد الرّحيم بن عبد الكريم بن هوازن القشيريّ، درس على والده، ثمّ لزم إمام الحرمين بعد وفاة أبيه، فأتقن عليه الأصول والفروع والخلاف، كان أشهر أولاد=

وابن فورك[1].

الأدلّة:

استدلّ الجمهور القائلون بانقسام المعاصي إلى كبائر وصغائر بما يأتي:

١ ـ قول الله تعالى: ﴿إِن تَجْتَنِبُوا۟ كَبَآئِرَ مَا تُنْهَوْنَ عَنْهُ نُكَفِّرْ عَنكُمْ سَيِّـَٔاتِكُمْ﴾[2].

وجه الدّلالة: إنّ الآية صريحة في انقسام الذّنوب إلى كبائر وصغائر[3].

٢ ـ قوله تعالى: ﴿وَكَرَّهَ إِلَيْكُمُ ٱلْكُفْرَ وَٱلْفُسُوقَ وَٱلْعِصْيَانَ﴾[4].

وجه الدّلالة: إنّ الله تعالى جعل المعاصي ثلاث مراتب: الكفر، والفسوق وهو الكبائر، والعصيان وهو الصّغائر. فجعل الفسوق يلي رتبة الكفر، والعصيان يلي رتبة الكبائر، ولو كان المعنى واحداً، لكان اللّفظ في الآية متكرّراً لا بمعنى مستأنف، وهو خلاف الأصل[5].

٣ ـ قول النبي ﷺ: **«الصّلوات الخمس، والجمعة إلى الجمعة، ورمضان إلى**

= أبيه، وأكثرهم علماً، لزم مجلسه كثير من المشايخ منهم: أبو إسحاق الشّيرازيّ، وقلّما كان يخلو مجلسه من إسلام جماعة من أهل الذمّة، ومن مناقبه أنّ شيخه الجوينيّ نقل عنه في كتاب الوصيّة من النّهاية، اعتقل لسانه في آخر عمره عن الكلام إلّا عن الذّكر، فكان يتكلّم بآي القرآن، له مؤلّف في علم التّفسير، توفي بنيسابور سنة (٥١٤).

انظر: طبقات الشّافعيّة للسّبكيّ (٧/ ١٥٩ ـ ١٦٦) رقم (٨٧٠)؛ طبقات المفسّرين للدّاووديّ (١/ ٢٩٨ ـ ٢٩٩) رقم (٢٧٦).

(١) هو أبو بكر محمّد بن الحسن بن فورك الأصبهانيّ، الأديب المتكلّم الأصوليّ، النّحويّ الواعظ، روى عنه البيهقيّ، والأستاذ أبو القاسم القشيريّ، بلغت تصانيفه في أصول الفقه ومعاني القرآن قريباً من المائة، له آراء في الأصول يعتدّ بها، دُعي إلى مدينة غزنة بالهند، وجرت له بها مناظرات، وعند عودته منها سُمَّ في الطّريق، فتوفي سنة (٤٠٦)، ثمّ نقل إلى نيسابور فدفن بها.

انظر: طبقات الشّافعيّة للسّبكيّ (٤/ ١٢٧ ـ ١٣٥) رقم (٣١٦)؛ إنباه الرّواة (٣/ ١١٠ ـ ١١١) رقم (٦٢٦).

(٢) سورة النّساء: الآية (٣١).

(٣) انظر: الزّواجر عن اقتراف الكبائر (١/ ٥).

(٤) سورة الحجرات: الآية (٧).

(٥) انظر: الفروق (٤/ ٦٦)؛ البحر المحيط للزّركشيّ (٦/ ١٥٢)؛ الزّواجر (١/ ٥).

رمضان، مكفّرات ما بينهنّ إذا اجتنبت الكبائر»[1].

٤ ـ قول النبيّ ﷺ: **«ما من امرئ مسلم تحضره صلاة مكتوبة، فيحسن وضوءها وخشوعها وركوعها إلّا كانت كفّارة لما قبلها من الذّنوب ما لم يؤت كبيرة، وذلك الدّهر كلّه»**[2].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني الذين منعوا انقسام المعاصي إلى كبائر وصغائر بما يأتي:

١ ـ قول الله تعالى في قراءة: إِن تَجْتَنِبُوا ـ كبير ـ مَا تُنْهَوْنَ عَنْهُ نُكَفِّرْ عَنكُمْ سَيِّئَاتِكُمْ[3].

وجه الدّلالة: إنّ كبير الإثم هو الشّرك، وفسّروا الجمع (كبائر) بأجناس الكفر[4].

٢ ـ قول النبيّ ﷺ: **«من اقتطع حقّ امرئ مسلم بيمينه، فقد أوجب الله له النّار، وحرّم عليه الجنّة، فقال رجل: وإن كان شيئاً يسيراً يا رسول الله؟ قال: وإن قضيباً من أراك»**[5].

وجه الدّلالة: إنّ الوعيد الشّديد جاء على اليسير كما جاء على الكثير[6].

٣ ـ إنّ كلّ ذنب كبيرة؛ إذ لا تراعى أقدار الذّنوب حتى تضاف إلى المعصيّ بها، فربّ شيء يعدّ صغيرة بالإضافة إلى الأقران، ولو صوّر في حقّ مَلِكٍ لكان كبيرة يضرب بها الرّقاب، والربّ تعالى أعظم من عصي وأحقّ

---

(١) أخرجه مسلم من حديث أبي هريرة في كتاب الطّهارة، باب الصّلوات الخمس والجمعة إلى الجمعة ورمضان إلى رمضان مكفّرات ما بينهنّ إذا اجتنبت الكبائر برقم (٢٣٣) (١/ ٢٠٩).

(٢) أخرجه مسلم من حديث عثمان بن عفّان في كتاب الطّهارة، باب فضل الوضوء والصّلاة عقبه رقم (٢٢٨) (١/ ٢٠٦).

(٣) سورة النّساء: الآية (٣١). هذه قراءة ابن عبّاس وابن جبير. انظر: البحر المحيط لأبي حيّان (٣/ ٢٤٥).

(٤) انظر: الجامع لأحكام القرآن (٥/ ١٦٤).

(٥) أخرجه مسلم من حديث أبي أمامة في كتاب الإيمان، باب وعيد من اقتطع حقّ مسلم بيمين فاجرة بالنّار رقم (١٣٧) (١/ ١٢٢).

(٦) انظر: الجامع لأحكام القرآن (٥/ ١٦٤).

من قُصد بالعبادة، وكلّ ذنب بالإضافة إلى مخالفة الباري عظيم[1].

التّرجيح:

الذي يترجّح ـ والله أعلم ـ هو قول الجمهور القائل بانقسام المعاصي إلى كبائر وصغائر، وذلك لما استدلّوا به ولما يأتي:

أ ـ النّصوص التي استدلّ بها أصحاب هذا القول صريحة في محلّ النّزاع، فكان المصير إليها أولى.

ب ـ اتّفاق الفريقين على أنّ من المعاصي ما يقدح في العدالة، ومنها ما لا يقدح فيها[2].

ج ـ الإجماع الذي حكاه ابن قيّم الجوزيّة عن السّلف في انقسام المعاصي يؤيّد ذلك[3].

ويجاب عن القراءة التي استدلّ بها أصحاب القول الثّاني بأنّها قراءة شاذّة لا تعارض بها القراءة الصّحيحة المتواترة.

وأجيب عن الحديث بأنّ هذه المعصية إنّما كبرت من أجل اليمين الغموس التي هي من الكبائر الموبقات، وتغييرها الظّاهر حكم الشّرع، واستحلاله بها الحرام، وتصييرها المحقّ في صورة المبطل، والمبطل في صورة المحقّ، ولهذا عظم أمرها وأمر شهادة الزّور[4].

أمّا دليلهم العقليّ فهو اجتهاد في مقابل النّص فلا يقبل.

الفرع الثّاني

حدّ الكبيرة

إذا ثبت انقسام المعاصي إلى كبيرة وصغيرة، فقد اختلفوا في تحديد الكبيرة إلى أقوال كثيرة، أجمعها في نظري ما يلي:

---

(١) انظر: كتاب الإرشاد (ص٣٢٨).

(٢) انظر: الزّواجر عن اقتراف الكبائر (١/ ٥).

(٣) انظر: مدارج السّالكين (١/ ٢٤٤).

(٤) انظر: إكمال المعلم (١/ ٤٣٤).

القول الأوّل: كلّ ذنب ختمه الله بنار، أو غضب، أو لعنة، أو عذاب. روي هذا عن ابن عبّاس[1]، والحسن[2] وعليّ بن أبي طلحة[3].

القول الثّاني: كلّ ذنب قرن به وعيد، أو حدّ في الدّنيا، أو لعن. وهذا

---

(١) هو أبو العبّاس عبد الله بن عبّاس بن عبد المطّلب القرشيّ الهاشميّ، ابن عمّ رسول الله ﷺ، ولد وبنو هاشم في الشّعب قبل الهجرة بثلاث، دعا له النبيّ ﷺ بالفقه في الدّين، والعلم بالتّأويل، فكان حبر الأمّة، وترجمان القرآن، كان عمر يجلسه في مجلسه لمكانة علمه، وانتدبه عليّ لمناظرة الخوارج، وولّاه على البصرة، فلم يزل عليها حتى قتل عليّ. توفي بالطّائف سنة (٦٨).
انظر: أسد الغابة رقم (٣٠٣٧) (٣/ ٢٩١ ـ ٢٩٥)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٤٧٩٩) (٤/ ١٢١ ـ ١٣١).

(٢) هو الحسن بن أبي الحسن يسار، مولى زيد بن ثابت، أبوه من سبي ميسان، سكن المدينة فأعتق، وتزوّج بها، فولد له الحسن لسنتين بقيتا من خلافة عمر، وكانت أمّه مولاة لأمّ المؤمنين أمّ سلمة، فكانت إذا غابت أمّ الحسن تسكّن الحسن بثديها، وتخرجه إلى الصّحابة فيدعون له، دعا له عمر بقوله: (اللّهمّ فقّهه في الدّين، وحبّبه إلى النّاس). حضر الحسن الجمعة مع عثمان، وشهد يوم الدّار وله (١٤) سنة، وكان سيّد أهل زمانه علماً وعملاً، وكان فصيحاً شجاعاً، ويؤوّل هذا ببركة ثدي أمّ المؤمنين أمّ سلمة. روى عن عدد من الصّحابة كعمران بن حصين، والمغيرة بن شعبة. وعنه روى حُميد الطّويل، ومالك بن دينار. توفي بالبصرة سنة (١١٠).
انظر: الطبقات الكبرى (٧/ ١٥٦ ـ ١٧٨)؛ سير أعلام النبلاء رقم (٢٢٣) (٤/ ٥٦٣ ـ ٥٨٨).

(٣) هو أبو الحسن عليّ بن أبي طلحة سالم بن المخارق الهاشميّ، أصله من الجزيرة، ثمّ انتقل إلى حمص، كان من كبار التّابعين، عالماً بالقرآن ومعانيه وأحكامه. روى عن ابن عبّاس ولم يسمع منه، بينهما مجاهد. قال الإمام أحمد: (كان في مصر صحيفة واحدة من التّفسير، قد رواها عليّ بن أبي طلحة، من رحل من طالبي التّفسير لتحصيلها لا يعدّ كثيراً). وقد اعتمد البخاريّ ما نقله عن ابن عبّاس على هذه النّسخة الشّريفة. ذكره ابن حبّان في الثّقات، له عند مسلم حديث واحد في العزل، وروى له الباقون حديثاً في الفرائض. توفي سنة (١٤٣).
انظر: تهذيب التّهذيب (٣/ ١٧١ ـ ١٧٢)؛ طبقات المفسّرين للأدنروي رقم (٣٩) (ص٢٤).

وانظر قولهم في: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٥/ ٤١)؛ المفهم (١/ ٢٨٣)؛ شرح ابن ناجي على الرّسالة (١/ ٤٧)؛ منح الجليل (٤/ ٢١٩)؛ الفروع (٦/ ٤٨٦)؛ مدارج السّالكين (١/ ٢٤٧)؛ الإقناع (٤/ ٥٠٤).

منسوب إلى أكثر العلماء[1].

القول الثّالث: ما صحّ به الخبر عن رسول الله ﷺ أنّه من الكبائر، دون ما قال به غيره. هذا اختيار الطّبريّ[2]، والقرطبيّ[3].

وهذا الاختلاف في تحديد الكبيرة ليس اختلاف تباين وتضادّ، وإنّما هو اختلاف تنوّع؛ إذ الأقوال متقاربة والمؤدّى واحد.

وبناءً على هذا يمكن تمثيل الكبائر الفعليّة: بالسّرقة، وشرب الخمر، والزّنا، وترك الصّلاة، والرّبا، وأكل مال اليتيم، والإفطار في رمضان من غير عذر، وقتل النّفس، ونشوز المرأة.

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٨)؛ منح الجليل (٤/ ٢١٩)؛ قواعد الأحكام (١/ ٢١)؛ التّهذيب (٨/ ٢٦٢)؛ العزيز (١٣/ ٦)؛ تفسير القرآن العظيم (١/ ٤٦١)؛ نهاية السّول (٣/ ١٣٣)؛ الكافي (٦/ ١٩٥)؛ مجموع الفتاوى (١١/ ٦٥٠ ـ ٦٥١)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (٧/ ٣٣٣)؛ مدارج السّالكين (١/ ٢٤٧)؛ المطلع (ص٤٠٨)؛ المحلّى بالآثار (٩/ ٣٩٣).

(٢) هو أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد الطبريّ، ولد بآمل سنة (٢٢٥)، أحد الأئمّة علماً وديناً، طوّف الأقاليم في طلب العلم، وجمع من العلم ما لم يشاركه فيه أحد من أهل عصره، كان حافظاً لكتاب الله، بصيراً بالمعاني، فقيهاً في أحكام القرآن، عالماً بالسّنن وطرقها، صحيحها وسقيمها، ناسخها ومنسوخها، له مؤلّفات كثيرة منها: تاريخ الأمم والملوك، وكتاب اختلاف العلماء. استوطن بغداد وأقام بها حتى توفي سنة (٣١٠).
انظر: طبقات الشّافعيّة للسّبكيّ رقم (١٢١) (٣/ ١٢٠ ـ ١٢٨)؛ طبقات المفسّرين للدّاوودي رقم (٤٦٨) (٢/ ١١٠ ـ ١١٨). وانظر قوله في: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٥/ ٤٣).

(٣) هو أبو العبّاس أحمد بن عمر بن إبراهيم الأنصاريّ، ثمّ القرطبيّ المالكيّ، ولد سنة (٥٧٨) من أعيان فقهاء المالكيّة، رحل مع أبيه في سنّ الصّغر، فسمع بمكّة والمدينة والقدس ومصر والإسكندريّة، وغيرها من البلاد.
نزل الإسكندريّة واستوطنها، ودرّس بها. وكان من الأئمّة المشهورين، والعلماء المعروفين، جامعاً لعدّة علوم منها: علم الحديث والفقه والعربيّة، وغير ذلك، اختصر الصّحيحين، وشرح صحيح مسلم في كتاب سمّاه: المفهم لما أشكل من تلخيص مسلم. توفي بالإسكندريّة سنة (٦٢٦).
انظر: الدّيباج المذهب رقم (١٢٦) (ص١٣٠ ـ ١٣١)؛ شجرة النّور الزكيّة رقم (٦٥٦) (١/ ١٩٤). وانظر قوله في: المفهم (١/ ٢٨٤).

والكبائر القوليّة: بالكذب، واليمين الغموس، والقذف، وشهادة الزّور، والقول على الله بغير علم، والمشي بين النّاس بالنّميمة، والتّكذيب بالقدر، وسبّ الصّحابة، والنّياحة[1].

الفرع الثّالث

حقيقة الإصرار على الصّغيرة وضابط التّكرار الذي يصيّرها كبيرة

الصّغائر هي الذّنوب التي دون الكبائر، وتطلق على التي لم يرد فيها وعيد، أو حدّ، أو لعن. مثل النّظرة المحرّمة، واللّمسة.

فالإصرار على هذه الصّغائر يصيّرها كبائر؛ إذ لا صغيرة مع الإصرار، ولا كبيرة مع التّوبة والاستغفار[2]. ولا يفسّق مقترف الصّغيرة إلّا إذا أصرّ عليها.

وحقيقة الإصرار: هي الإقدام على الذّنب مع العزم على معاودته، ثمّ تكراره بناءً على هذا العزم السّابق[3]، قال الله تعالى: ﴿وَلَمْ يُصِرُّوا عَلَىٰ مَا فَعَلُوا وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾[4]. والإصرار على الشّيء هو مداومته وملازمته والعزم عليه[5].

ولو عزم على تكرار الصّغيرة بعد الفراغ منها، كان حكمه حكم من كرّرها فعلاً، بخلاف التّائب منها[6].

---

(١) انظر: كتاب الكبائر للذهبيّ؛ إعلام الموقّعين (٤/ ٤٠١ ـ ٤٠٧)؛ الزّواجر عن اقتراف الكبائر لابن حجر الهيتميّ؛ الإقناع (٤/ ٥٠٥ ـ ٥٠٦).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢٧٠)؛ الاعتصام للشّاطبيّ (٢/ ٥٥١)؛ إحياء علوم الدّين (٤/ ٢٩)؛ العزيز (١٣/ ٩)؛ البحر المحيط (٦/ ١٥٥)؛ مدارج السّالكين (١/ ٢٤٦).

وتروى هذه العبارة: (لا كبيرة مع الاستغفار، ولا صغيرة مع التّوبة) عن ابن عبّاس مرفوعاً، لكنّه ضعيف.

انظر: فيض القدير (٦/ ٤٣٦) رقم (٩٩٢٠)؛ المقاصد الحسنة للسّخاويّ (ص٤٦١) رقم (١٣٠٨)؛ ضعيف الجامع الصّغير (ص٩١٠) رقم (٦٣٠٨).

(٣) انظر: الفروق (٤/ ٦٧ ـ ٦٨).

(٤) سورة آل عمران: الآية (١٣٥).

(٥) انظر: المصباح المنير (ص١٢٩)؛ القاموس المحيط (٢/ ١٣٨). مادة صرر.

(٦) انظر: البحر المحيط (٦/ ١٥٥).

وأمّا ضابط التّكرار، فللعلماء في ذلك وجهان:

الوجه الأوّل: هو تكرّر الصّغيرة من المذنب تكرّراً يشعر بقلّة مبالاته بدينه إشعار ارتكاب الكبيرة بذلك. وكذلك إذا اجتمعت صغائر مختلفة بحيث يشعر مجموعها بما يشعر أصغر الكبائر(١).

الوجه الثّاني: هو مطلق المداومة والمواظبة على الصّغيرة(٢).

والظّاهر أنّ الضّابطين متقاربان؛ لأنّ المداومة والمواظبة على الصّغيرة، أو على صغائر مختلفة، برهان على الاستخفاف بحرمات الله تعالى، وقلّة المبالاة بالدّين، وعدم الوقوف عند حدود الله.

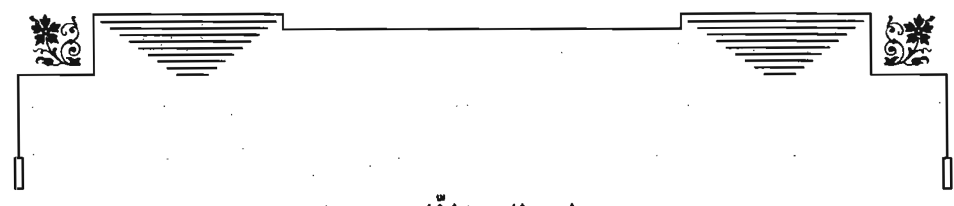
وإذا كان مرتكب الكبيرة يفسّق بالمرّة الواحدة، فالذي يستمرّ على المعصية ـ وإن كانت صغيرة ـ أولى؛ لكثرة انتهاكه لحرمات الله تعالى.

○○○○○

---

(١) انظر: قواعد الأحكام (١/ ٢٢ ـ ٢٣)؛ الذّخيرة (١٠/ ٢٢٣)؛ الفروق (٤/ ٦٨).

(٢) انظر: إحياء علوم الدّين (٤/ ٢٩)؛ العزيز (١٣/ ٩)؛ روضة الطّالبين (١١/ ٢٢٥)؛ البحر المحيط (٦/ ١٥٦).



المطلب الثّاني

الفسق بالاعتقاد

يقصد بفسق الاعتقاد، اعتقاد البدعة[1]. قال ابن قيّم الجوزيّة: (وفسق الاعتقاد: كفسق أهل البدع الذين يؤمنون بالله ورسوله واليوم الآخر، ويحرّمون ما حرّم الله، ويوجبون ما أوجب الله، ولكن ينفون كثيراً ممّا أثبت الله ورسوله، جهلاً وتأويلاً، وتقليداً للشّيوخ، ويثبتون ما لم يثبته الله ورسوله كذلك)[2].

إذا تقرّر هذا المقصود، فما معنى البدعة؟ وما أنواعها؟

الجواب على ذلك في فرعين:

الفرع الأوّل: معنى البدعة لغة واصطلاحاً.

الفرع الثّاني: أنواع البدعة.

الفرع الأوّل

معنى البدعة لغة واصطلاحاً

البدعة لغة: اسم من الابتداع، يقال: ابتدع الشّيء وأبدعه، إذا استخرجه وأحدثه، واخترعه لا على مثال، ثمّ غلب استعمالها فيما هو نقص في الدّين أو زيادة. ويقال: بدّعه، إذا نسبه إلى البدعة.

وقيل لمخالف السنّة مبتدع؛ لأنّه أحدث في الإسلام ما لم يسبقه إليه السّلف[3].

---

(١) انظر: المغني (١٤/ ١٤٨).

(٢) مدارج السّالكين (١/ ٢٧٧).

(٣) انظر: تهذيب اللّغة (٢/ ٢٤٠ ـ ٢٤١)؛ الصّحاح (٣/ ١١٨٣)؛ المصباح المنير (ص١٥)؛ القاموس المحيط (٣/ ٥). مادة (بدع).

واصطلاحاً: عرّفت بتعريفات عدّة، كلّها يرجع إلى الحدث في الدّين. قال الإمام الشّاطبيّ[1]: (ومن هذا المعنى سمّيت البدعة بدعة، فاستخراجها للسّلوك عليها هو الابتداع، وهيئتها هي البدعة، وقد يسمّى العمل المعمول على ذلك الوجه بدعة، فمن هذا المعنى سمّي العمل الذي لا دليل عليه في الشّرع بدعة، وهو إطلاق أخصّ منه في اللّغة)[2].

فمن هذه التّعريفات:

١ ـ البدعة: ما أُحدث في الدّين على خلاف ما كان عليه النبيّ ﷺ وأصحابه من عقيدة أو عمل[3].

٢ ـ البدعة في الدّين: هي ما لم يشرعه الله ورسوله، ولم يأمر به أمر إيجاب ولا استحباب[4].

والتّعريف الأوّل هو المختار؛ لسهولة عباراته، ولكونه جامعاً بين البدع العمليّة والاعتقاديّة.

الفرع الثّاني

أنواع البدعة

البدع من جملة المعاصي، وقد ثبت التفاوت بين المعاصي، فكذلك

---

(١) هو أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللّخميّ الغرناطيّ الشّهير بالشّاطبيّ، كان محدّثاً فقيهاً أصوليّاً لغويّاً، من أئمّة المالكيّة، ومن المجدّدين في التّأليف، تناول في كتابه الاعتصام والموافقات أبحاثاً لم يسبق لغيره أن تعرّض لها، وعالج موضوعات لم يسبقه أحد إلى معالجتها، توفي سنة (٧٩٠).
انظر: شجرة النور الزكية رقم (٨٢٨) (١/ ٢٣١)؛ الفتح المبين في طبقات الأصوليين (٢/ ٢٠٤ ـ ٢٠٥).

(٢) الاعتصام (١/ ٤٩).

(٣) هذا تعريف الشّيخ محمد بن صالح العثيمين. انظر: مجموع فتاوى ورسائل ابن عثيمين (٥/ ٢٣).

(٤) هذا تعريف ابن تيمية في مجموع الفتاوى (٤/ ١٠٧ ـ ١٠٨). وانظر تعريفات أخرى في: قواعد الأحكام (٢/ ١٧٢)؛ الاعتصام (١/ ٥٠ ـ ٥١)؛ معارج القبول (٢/ ٤٢٦)؛ السّنن والمبتدعات (ص١٥).

تثبت بين البدع[1]، والمعنيّ هنا هو أنواع البدع من حيث التّفسيق والتّكفير، والبدعة من هذه الحيثيّة تنقسم إلى قسمين: بدع مكفّرة، وبدع مفسّقة غير مكفّرة[2].

والضّابط الذي يظهر من كلام العلماء ـ رحمهم الله ـ في تحديد من يكفّر بالبدعة ومن لا يكفّر بها أنّ من خالف في أصل فيه دليل مقطوع به، من كتاب أو سنّة متواترة، أو أنكر أمراً مجمعاً عليه، معلوماً من الدّين بالضّرورة من المبتدعة كفّر. ومن لم يكن كذلك، أو اعتقد البدعة تقليداً من غير علم لم يكفّر.

قال ابن عقيل[3]: (أهل البدع على ضربين: من يحكم بفسقه ولا يحكم بكفره: وهم العامّة الذين يعتقدون البدع تقليداً، أو مهاواة بغير علم، ولا يستدلّون عليها، ولا يدعون إليها، ومن خالف في أصل ليس فيه دليل مقطوع به، مثل أن يثبت بخبر واحد، أو قول صحابيّ، ونحو ذلك.

والثّاني: من يحكم بكفره: وهم كلّ من خالف في أصل فيه دليل مقطوع به، مثل نصّ الكتاب والسنّة المتواترة، وأدلّة العقول، كالمشبّهة[4]،

---

(١) انظر: الاعتصام (٢/٥١٨).

(٢) انظر: الكفاية في علم الرّواية (ص١٢٠)؛ الاعتصام (٢/٥١٦)؛ نزهة النّظر (ص٥٠).

(٣) هو أبو الوفاء عليّ بن عقيل البغداديّ، المقرئ الفقيه الأصوليّ الواعظ، ولد سنة (٤٣١)، حفظ القرآن، وقرأه بالرّوايات على أبي الفتح بن شيطا وغيره. كان من أعيان أصحاب القاضي أبي يعلى، ومن أعيان أئمّة المذهب الحنبليّ، له تصانيف كثيرة في أنواع العلم، وأكبر تصانيفه: كتاب الفنون الذي بلغ مائتي مجلّد. قال ابن الجوزيّ: (وقع لي منه نحو من مائة وخمسين مجلّد). وله من الكلام في السنّة والانتصار لها، والردّ على المتكلّمين شيء كثير، وقد صنّف في ذلك مصنّفاً. وله كتاب نفي التّشبيه. توفي سنة (٥١٣).
انظر: المنهج الأحمد برقم (٧٤٧) (٣/٧٨ ـ ٩٧)؛ المقصد الأرشد رقم (٧٤٦) (٢/ ٢٤٥ ـ ٢٤٨).

(٤) المشبّهة هم الذين يشبّهون الله بخلقه ـ تعالى عمّا يقولون علوّاً كبيراً ـ، وهم صنفان: صنف شبّهوا ذات الباري بذات غيره، وصنف شبّهوا صفاته بصفات غيره. وكلٌّ منهما مفترقون على أصناف شتّى. وهم والمجسّمة سواء؛ لأنّ التّجسيم تشبيه وزيادة. شبّهوا الله تعالى بخلقه وجعلوا له جسماً، وقالوا: إنّ معبودهم جسم ولحم وله=

والمجسّمة، والقائلين بخلق القرآن، وبنفي القدر والرّؤية، وقد نصّ أحمد في عدّة مواضع على الحكم بكفر القائلين بخلق القرآن[1]، أو نفي القدر[2]، أو نفي الرّؤية)[3][4].

وقال حافظ الحَكَميّ:[5] (ثمّ البدع بحسب إخلالها بالدّين قسمان: مكفّرة لمنتحلها، وغير مكفّرة.

فضابط البدعة المكفّرة: من أنكر أمراً مجمعاً عليه، متواتراً من الشّرع، معلوماً من الدّين بالضّرورة، من جحود مفروض، أو فرض ما لم يفرض، أو إحلال محرّم، أو تحريم حلال، أو اعتقاد ما ينزّه الله ورسوله وكتابه عنه، من نفي أو إثبات؛ لأنّ ذلك تكذيب بالكتاب، وبما أرسل الله به رسوله ﷺ، كبدعة الجهميّة[6] في إنكار صفات الله ﷻ، والقول بخلق القرآن، أو خلق أيّ

= جوارح.. ومع ذلك جسم لا كالأجسام، ولحم لا كاللّحوم، ودم لا كالدّماء، وكذلك سائر الصّفات.
انظر: مقالات الإسلاميّين (١/ ٢٨١ ـ ٢٨٤)؛ الفَرق بين الفِرق (ص٢٢٥ ـ ٢٣٠)؛ الفصل لابن حزم (١/ ٣٧٤ ـ ٣٧٧)؛ الملل والنّحل (١/ ٩٢ ـ ٩٩)؛ شرح العقيدة الطّحاويّة (ص٨٤ ـ ٨٧).

(١) انظر: مسائل الإمام أحمد برواية أبي داود (ص٢٦٢)؛ طبقات الحنابلة (١/ ١٧٣، ٤١٤).

(٢) انظر: كتاب السّنة لعبد الله بن أحمد (٢/ ٣٨٥)؛ شرح أصول اعتقاد أهل السّنة والجماعة (٤/ ٧٨٥).

(٣) انظر: مسائل الإمام أحمد برواية أبي داود (ص٢٦٣)؛ طبقات الحنابلة (١/ ١٤٥).

(٤) نقله عنه السامريّ في المستوعب (٢/ ٣٤٤ ـ ٣٤٥).

(٥) هو حافظ بن أحمد بن عليّ الحَكَميّ، من علماء جيزان، ولد بقرية السّلام جنوب جيزان، وكان يرعى الغنم، ثمّ قرأ القرآن. ولمّا بلغ السّادسة عشرة من عمره بدأ بطلب العلم، وهو يواصل رعي غنمه، ثمّ ظهر فضله، كان فقيهاً أديباً، وألّف كتباً طُبع أكثرها على نفقة الملك سعود بن عبد العزيز، تولّى النّيابة في إدارة مدارس التّعليم بسامطة، ثمّ عُيّن مديراً للمعهد العلميّ فيها سنة (١٣٧٤). من مؤلّفاته: النّور الفائض في علم الفرائض، والجوهرة الفريدة في العقيدة. توفي بمكّة سنة (١٣٧٧).
انظر: الأعلام (٢/ ١٥٩)؛ معجم المؤلّفين رقم (٣٨٨٣) (١/ ٥١٩).

(٦) الجهميّة: هم أصحاب جهم بن صفوان، وهو من الجبريّة الخالصة، وافق المعتزلة في نفي الصّفات الأزليّة، وزاد عليهم بأشياء، فأنكر الاستطاعات كلّها، وزعم أنّ الجنّة والنّار تبيدان وتفنيان، وزعم أيضاً أنّ الإيمان هو المعرفة بالله فقط، وأنّ الكفر هو=

صفة من صفات الله، وإنكار أن يكون الله تعالى اتّخذ إبراهيم خليلاً، وكلّم موسى تكليماً وغير ذلك، وكبدعة القدريّة[1] في إنكار علم الله ﷻ، وأفعاله، وقضائه وقدره، وكبدعة المجسّمة الذين يشبّهون الله تعالى بخلقه، وغير ذلك من الأهواء.

ولكن هؤلاء منهم من علم أنّ عين قصده هدم قواعد الدّين، وتشكيك أهله فيه، فهذا مقطوع بكفره، بل هو أجنبيّ عن الدّين من أعدى عدوّ له. وآخرون مغرورن ملبَّس عليهم، فهؤلاء إنّما يحكم بكفرهم بعد إقامة الحجّة عليهم، وإلزامهم بها.

والقسم الثّاني: البدع التي ليست بمكفّرة، وهي ما لا يلزم منه تكذيب بالكتاب، ولا بشيء ممّا أرسل الله به رسله)[2].

وأختم هذا الفرع بكلام شيخ الإسلام ابن تيميّة حيث يقول: (وفصل الخطاب في هذا الباب بذكر أصلين:

أحدهما: أن يُعلم أنّ الكافر في نفس الأمر من أهل الصّلاة لا يكون إلّا منافقاً؛ فإنّ الله منذ بعث محمداً ﷺ، وأنزل عليه القرآن، وهاجر إلى المدينة، صار النّاس ثلاثة أصناف: مؤمن به، وكافر به مظهر الكفر، ومنافق مستخفٍ بالكفر.

= الجهل به فقط، وقال: لا فعل ولا عمل لأحد غير الله تعالى، وإنّما تنسب الأعمال إلى المخلوقين على المجاز، ظهرت بدعته بترمذ، فقتله سلم بن الأحوز المازنيّ بمرو، في آخر ملك بني أميّة.
انظر: مقالات الإسلاميّن (١/ ٣٣٨)؛ الفَرق بين الفِرق (ص٢١١ ـ ٢١٢)؛ الملل والنّحل (١/ ٧٣).

(١) القدريّة: من ألقاب المعتزلة، يعنون به نفي القدرة عن الله تعالى، وأنّ العبد قادر خالق لأفعاله خيرها وشرّها.
انظر أقوالهم وآراءهم في: الفَرق بين الفِرق (ص١٨ و١١٤)؛ الفصل لابن حزم (٣/ ١٢٨)؛ الملل والنّحل للشّهرستانيّ (١/ ٣٨)؛ الموسوعة الميسّرة في الأديان والمذاهب المعاصرة (٢/ ١١٢٤ ـ ١١٢٥).

(٢) معارج القبول (٢/ ٤٢٦).

وإذا كان كذلك، فأهل البدع فيهم المنافق الزّنديق[1] فهذا كافر، ويكثر مثل هذا في الرّافضة[2] والجهميّة، فإنّ رؤساءهم كانوا منافقين زنادقة. وأوّل من ابتدع الرّفض كان منافقاً، وهكذا التجهّم فإنّ أصله زندقة ونفاق.

ومن أهل البدع من يكون فيه إيمان باطناً وظاهراً، لكن فيه جهل وظلم حتى أخطأ ما أخطأ من السنّة، فهذا ليس بكافر ولا منافق، ثمّ قد يكون منه عدوان وظلم يكون به فاسقاً أو عاصياً، وقد يكون مخطئاً متأوّلاً مغفوراً له خطؤه، وقد يكون مع ذلك معه من الإيمان والتّقوى ما يكون معه من ولاية الله بقدر إيمانه وتقواه، فهذا أحد الأصلين.

والأصل الثّاني: أنّ المقالة تكون كفراً: كجحد وجوب الصّلاة والزّكاة والصّيام والحجّ، وتحليل الزّنا والخمر والميسر، ونكاح ذوات المحارم، ثمّ القائل بها قد يكون بحيث لم يبلغه الخطاب، وكذا لا يكفر به جاحده، كمن هو حديث عهد بالإسلام، أو نشأ ببادية بعيدة لم تبلغه شرائع الإسلام، فهذا لا يُحكم بكفره بجحد شيء ممّا أُنزل على الرّسول، إذا لم يعلم أنّه أُنزل على الرّسول)[3].

---

(١) الزّنديق: هو الذي يظهر الإسلام ويسّر الكفر. هذا عند الجمهور: انظر: المعونة (٣/ ١٣٦٣)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٣/ ٢٩٨)؛ مغني المحتاج (٤/ ١٤١)؛ نهاية المحتاج (٧/ ٤١٩)؛ الإرشاد (ص٤٦٦)؛ المحرّر (٢/ ١٦٨).

وذهب الحنفيّة وبعض الشّافعيّة إلى أنّ الزّنديق هو الذي لا يتديّن بدين. انظر: فتح القدير (٦/ ٩٨)؛ الدّر المختار (٧/ ٣٨٦)؛ مغني المحتاج (٤/ ١٤١)؛ زاد المحتاج (٤/ ١٩٥).

(٢) الرّافضة: هم الذين يرفضون إمامة الشّيخين أبي بكر وعمر رضي الله عنهما، ويتبرّأون منهما، ويسبّون أصحاب النبيّ ﷺ وينتقصونهم. انظر: بذل المجهود في إثبات مشابهة الرّافضة لليهود (١/ ٨٥). وانظر: طبقات الحنابلة (١/ ٣٣)؛ الصّارم المسلول (ص٥٦٧).

وسمّوا رافضة؛ لرفضهم إمامة الشّيخين. وقيل: لرفضهم إمامة زيد بن عليّ وتفرّقهم عنه؛ لعدم موافقته على أفكارهم وآرائهم.

انظر: مقالات الإسلاميّين (١/ ١٣٧)؛ الفَرق بين الفِرق (ص٣٤ ـ ٣٦)؛ الملل والنّحل (١/ ١٥٥)؛ غريب الحديث لابن قتيبة (١/ ٢٥٢).

(٣) مجموع الفتاوى (٣/ ٣٥٢ ـ ٣٥٤) بتصرف.

هذا هو الضّابط الذي ذكره أهل العلم ـ رحمهم الله ـ في البدعة المكفّرة وغير المكفّرة، فمن كانت بدعته من النّوع المكفّر، كان حكمه حكم الكفّار، في جميع الأحكام عند من يكفّره، كما سيأتي جليّاً خلال البحث.

ومن لم تكن بدعته من النّوع المكفّر فسّق وكان حكمه حكم المسلمين، وهل تكون أحكامه أحكامَ العدول الثّقات؟.

هذا ما سيتناوله البحث في الفقه باباً باباً إن شاء الله ﷻ.

○○○○○

المبحث الرّابع
الصّفات الموجبة للعدالة

بما أنّ الأشياء تتميّز بأضدادها، يحسن تعريف العدالة بعد بيان المقصود من الفسق، وعليه فأقول:

العدالة لغة: مصدر عدل يعدل فهو عدل، ومعناها الاستقامة، فالعدل من النّاس هو المرضيّ قولُه وحكمُه، المستوي الطّريقة.

والعدل: ما قام في النّفوس أنّه مستقيم، وهو نقيض الجور، يقال: عدل بين رعيّته، إذا استقام بينهم. ويأتي العَدل والعِدل بمعنى المثل والنّظير. ويطلق على الواحد وغيره بلفظ واحد، ويجوز أن يطابق في التّثنية والجمع، وربما طابق في التّأنيث.

والتّعديل هو التّزكية. يقال: عدّل الشّاهدَ، إذا زكّاه ونسبه إلى العدالة. والعَدَلة والعُدَلة هم المزكّون.

وعدل بكسر الدّال من باب تعب بمعنى جار وظلم. وعدَل عن الشّيء، إذا حاد ومال عنه(١).

واصطلاحاً: عرّف أهل العلم ـ رحمهم الله ـ العدالة بتعريفات كثيرة، تعود إلى اجتناب الكبائر، وعدم الإصرار على الصّغائر.

قال النّاظم:

---

(١) انظر: تهذيب اللّغة (٢/ ٢٠٩ ـ ٢١٠)؛ معجم مقاييس اللّغة (٤/ ٢٤٦ ـ ٢٤٧)؛ لسان العرب (١١/ ٤٣٠ ـ ٤٣٢)؛ المصباح المنير (ص١٥٠ ـ ١٥١)؛ القاموس المحيط (٣/ ٥٦٨ ـ ٥٦٩).

والعدل من يجتنب الكبائرا ويتّقي في الغالب الصّغائرا[1]

فالعدالة: هي المحافظة الدّينيّة على اجتناب الكذب والكبائر، وتوقّي الصّغائر، وأداء الأمانة، وحسن المعاملة، ليس معها بدعة[2].

والعدل: هو من لم يأت بكبيرة، ولم يداوم على صغيرة[3].

وبناءً على التّعريف للعدالة، تكون الصّفة الموجبة للعدالة السّلامة من الفسق، باجتناب الكبائر، وعدم الإصرار على الصّغائر ابتداءً، أو التّوبة النّصوح من المعصية عقب وقوعها، وصدورها من المكلّف؛ إذ التّوبة تجبّ ما قبلها.

قال الخطيب البغداديّ[4]: (والعدالة المطلوبة في صفة الشّاهد والمخبر، هي العدالة الرّاجعة إلى استقامة دينه، وسلامته من الفسق، وما يجري مجراه ممّا اتّفق على أنّه مبطل للعدالة، من أفعال الجوارح والقلوب المنهيّ عنها، والواجب أن يقال في جميع صفات العدالة: أنّها اتّباع أوامر الله تعالى، والانتهاء عن ارتكاب ما نهى عنه ممّا يسقط العدالة. وقد علم مع ذلك أنّه لا

---

(١) انظر: تحفة الحكّام مع إحكام الأحكام (ص٣٠).

(٢) هذا تعريف ابن الحاجب من المالكيّة. انظر: جامع الأمّهات (ص٤٦٩)؛ مختصره في الأصول مع رفع الحاجب (٢/ ٣٦٧ ـ ٣٦٨). وانظر تعريفات أخرى في: تيسير التّحرير (٣/ ٤٤)؛ البحر المحيط (٦/ ١٤٩)؛ شرح الكوكب المنير (٢/ ٣٨٤).

(٣) هذا تعبير أبي الخطّاب من الحنابلة. انظر: التّمهيد له (٣/ ١٠٨). وانظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٩)؛ المقدمات (٢/ ٢٨٥)؛ الحاوي الكبير (١٧/ ١٤٩)؛ الكافي (٦/ ١٩٥)؛ المحلّى بالآثار (٩/ ٣٩٣).

(٤) هو الحافظ أبو بكر أحمد بن عليّ بن ثابت الخطيب البغداديّ، ولد سنة (٣٩٢)، كان لوالده إلمام بالعلم، فحضّ ابنه على السّماع في صغره، فسمع وله (١١) سنة، فرحل إلى البصرة ونيسابور ودمشق، وفيها استقرّ قادماً من بغداد لفتنة أرسلان التركيّ، فسكنها وأخذ يصنّف كتبه ويحدّث بها فيها، أثنى عليه غير واحد من الأئمّة، من مؤلّفاته: الفقيه والمتفقّه، تاريخ بغداد. توفي ببغداد سنة (٤٦٣). وأوقف جميع كتبه على المسلمين.

انظر: طبقات الشّافعيّة للسّبكيّ رقم (٢٥٨) (٤/ ٢٩ ـ ٣٩)؛ طبقات الشّافعيّة للإسنويّ رقم (١٧٤) (١/ ٢٠١ ـ ٢٠٣).

يكاد يَسْلَم المكلَّف من البشر من كلّ ذنب، فيجب لذلك أن يقال: إنّ العدل هو من عُرف بأداء فرائضه، ولزوم ما أُمر به، وتوقّي ما نُهي عنه، وتجنّب الفواحش المسقطة، وتحرّي الحقّ الواجب في أفعاله ومعاملته، والتوقّي في لفظه ممّا يثلم الدّين والمروءة، فمن كانت هذه حاله فهو الموصوف بأنّه عدل في دينه، ومعروف بالصّدق في حديثه، وليس يكفيه في ذلك اجتناب كبائر الذّنوب التي يسمّى فاعلها فاسقاً، حتى يكون مع ذلك متوقّياً لما يقول كثير من النّاس إنّه لا يعلم أنّه كبير)[1].

وهذا في العدالة من حيث هي، وقد تضاف إلى الصّفات المذكورة صفات أخرى حسب الأبواب التي تراد العدالة فيها ـ والله أعلم ـ.

OOOOO

(١) الكفاية في علم الرّواية (ص٨٠ ـ ٨١).

الباب الأوّل

الأحكام المترتّبة على الفسق في العبادات

في هذا الباب فصلان:

الفصل الأوّل: الأحكام المترتّبة على الفسق في الصّلاة وما يتعلّق بها.

الفصل الثّاني: الأحكام المترتّبة على الفسق في الزّكاة والصّوم والحجّ.

الفصل الأوّل

الأحكام المترتّبة على الفسق في الصّلاة وما يتعلّق بها

يشتمل هذا الفصل على أربعة عشر مبحثاً:

المبحث الأوّل: خبر الفاسق بطهارة الماء أو بنجاسته.

المبحث الثّاني: انتقاض وضوء المحرم الفاسق بتقبيله قريبته.

المبحث الثّالث: ترخّص العاصي بسفره بالمسح على الخفّين.

المبحث الرّابع: الفسق في التيمّم.

المبحث الخامس: خبر الفاسق بدخول وقت الصّلاة.

المبحث السّادس: أذان الفاسق.

المبحث السّابع: أثر الفسق في استقبال القِبلة.

المبحث الثّامن: الفسق في الإمامة.

المبحث التّاسع: إظهار سجود الشّكر عند رؤية الفاسق.

المبحث العاشر: ترخّص الفاسق بسفره بترك صلاة الجمعة.

المبحث الحادي عشر: حكم قصر العاصي بسفره.

المبحث الثّاني عشر: جمع العاصي بسفره بين الصّلاتين.

المبحث الثّالث عشر: حكم الترخّص بصلاة الخوف في قتال المعصية.

المبحث الرّابع عشر: الأحكام المترتّبة على الفسق في الجنائز.

المبحث الأوّل

خبر الفاسق بطهارة[1] الماء أو بنجاسته

اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على اشتراط الطّهارة لصحّة الصّلاة[2]؛ لقول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قُمۡتُمۡ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغۡسِلُواْ وُجُوهَكُمۡ وَأَيۡدِيَكُمۡ إِلَى ٱلۡمَرَافِقِ وَٱمۡسَحُواْ بِرُءُوسِكُمۡ وَأَرۡجُلَكُمۡ إِلَى ٱلۡكَعۡبَيۡنِۚ وَإِن كُنتُمۡ جُنُبٗا فَٱطَّهَّرُواْۚ﴾[3] الآية، وقول النبيّ ﷺ: **«لا تُقبل صلاة أحدكم إذا أحدث حتى يتوضّأ»**[4].

فإذا أراد المكلّف التطهّر بماء لا يعرف ماهيّته من حيث الطّهارة والنّجاسة، فأخبره شخص بطهارة الماء أو بنجاسته، لم يخل هذا المخبر من أن يكون عدلاً أو فاسقاً.

---

(١) **الطّهارة لغة**: نقيض النّجاسة، وهو النّقاء من الدّنس والنّجس. والطّهارة اسم يقوم مقام التطهّر بالماء في الاستنجاء والوضوء. والماء الطّهور هو الذي يرفع الحدث ويزيل النّجاسة. انظر: تهذيب اللّغة (٦/ ١٧٤)؛ لسان العرب (٤/ ٥٠٥ ـ ٥٠٦)؛ القاموس المحيط (٢/ ١٥٢).

واصطلاحاً: رفع ما يمنع الصّلاة من حدث أو نجاسة بالماء، أو رفع حكمه بالتّراب. هذا تعريف الحنابلة. انظر: الإنصاف (١/ ١٩)؛ الإقناع (١/ ٥). وانظر تعريفات أخرى في: الدّر المختار (١/ ١٨٩)؛ شرح حدود ابن عرفة (١/ ٧١)؛ مغني المحتاج (١/ ١٦).

(٢) انظر: الهداية (١/ ٣٦)؛ ردّ المحتار (١/ ١٨٤)؛ المقدمات (١/ ١٥٦)؛ جامع الأمّهات (ص٨٩)؛ الحاوي الكبير (٢/ ٢٣٢)؛ التّهذيب (٢/ ١٩٩)؛ الكافي (١/ ٢٣٣)؛ الفروع (١/ ٣٢٣).

(٣) سورة المائدة: الآية (٦).

(٤) متّفق عليه من حديث أبي هريرة: البخاريّ في كتاب الوضوء، باب لا تقبل صلاة بغير طهور برقم (١٣٥) (١/ ٥٣)، ومسلم في كتاب الطّهارة، باب وجوب الطّهارة للصّلاة برقم (٢٢٥) (١/ ٢٠٤). واللّفظ له.

فإن كان المخبر عدلاً، قُبل قوله بطهارة الماء أو بنجاسته، إذا بيّن سبب النّجاسة، وكان الماء متغيّراً اتّفاقاً[1].

والدّليل على ذلك ما رواه مالك رحمه الله: (أنّ عمر بن الخطّاب خرج في ركب فيهم عمرو بن العاص[2]، حتى وردوا حوضاً، فقال عمرو بن العاص لصاحب الحوض: يا صاحب الحوض، هل ترد حوضك السّباع؟ فقال عمر بن الخطّاب: يا صاحب الحوض لا تخبرنا؛ فإنّا نرد على السّباع، وترد علينا)[3].

وجه الدّلالة: قال أبو عبد الله المازريّ:[4] (والظّاهر أنّه سأل ليقبل خبره، وقال عمر بن الخطّاب: (لا تخبرنا يا صاحب الحوض). فلولا أنّ للخبر الواحد تأثيراً في هذا المعنى، لم ينهه عمر رضي الله عنه عن الإخبار عن ورود السّباع الحوض)[5].

---

(١) انظر: المبسوط (١٠/١٦٢)؛ ردّ المحتار (٢/٢٩)؛ شرح الزّرقانيّ على مختصر خليل (١/٤٧)؛ بلغة السّالك (١/٣٢)؛ العزيز (١/٧٣)؛ المجموع (١/٢٢٨)؛ الفروع (١/٦٢)؛ الإنصاف (١/٧١).

(٢) هو أبو محمد عمرو بن العاص بن وائل السّهميّ القرشيّ، أسلم عام الفتح في صفر سنة ثمانٍ من الهجرة، ويعتبر من دهاة العرب، أمّره النبيّ ﷺ على سريّة نحو الشّام، وولّاه على عُمان، فلم يزل عليها حتى قبض رسول الله ﷺ، ثمّ ولّاه عمر على مصر بعد أن فتحها، وظلّ فيها حتى توفي سنة (٤٣).
انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب برقم (١٩٣١) (٣/١١٨٤ ـ ١١٩١)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة برقم (٥٨٩٧) (٤/٥٣٧ ـ ٥٤٠).

(٣) الموطّأ في كتاب الطّهارة، باب الطّهور للوضوء برقم (٤٧) (١/٤٨). وقال النّوويّ: (هذا الأثر إسناده صحيح إلى يحيى بن عبد الرّحمن، لكنّه منقطع؛ فإنّ يحيى وإن كان ثقة، فلم يدرك عمر، بل ولد في خلافة عثمان، هذا هو الصّواب... إلّا أنّ هذا المرسل له شواهد تقوّيه). المجموع (١/٢٢٦).

(٤) هو أبو عبد الله محمد بن عليّ بن عمر التميميّ المازريّ، من شيوخ إفريقية، اطّلع على علوم كثيرة، وبلغ درجة الاجتهاد، ولم يفت بغير مشهور مذهب مالك، وهو المعنيّ قوله عند خليل إذا عبّر بالقول، له مؤلّفات منها: شرح التّلقين، والمعلم بفوائد مسلم، توفي سنة (٥٣٦) وقد نيّف على الثّمانين.
انظر: الدّيباج المذهب رقم (٥٠٨) (ص٣٧٤ ـ ٣٧٥)؛ شجرة النّور الزكيّة رقم (٣٧١) (١/١٢٧ ـ ١٢٨).

(٥) شرح التّلقين (١/٢٢٤ ـ ٢٢٥).

وإن كان المخبر فاسقاً، فهل يقبل خبره أو لا؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأوّل: لا يقبل خبر الفاسق بطهارة الماء ولا بنجاسته.

بهذا قال الجمهور منهم: بعض الحنفيّة[1]، وهو مذهب المالكيّة[2]، والشّافعيّة[3]، والحنابلة[4].

القول الثّاني: لا يردّ خبر الفاسق، وإنّما يحكّم السّامع فيه رأيه، فإن وقع عنده أنّه صادق، عمل بخبره، وإلّا لم يعمل به.

وهذا مذهب الحنفيّة[5].

الأدلّة:

استدلّ الجمهور القائلون بردّ خبر الفاسق بما يأتي:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقُۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾[6] الآية.

قال ابن العربيّ[7]: (ومن ثبت فسقه، بطل قوله في الأخبار إجماعاً؛ لأنّ الخبر أمانة، والفسق قرينة يبطلها)[8].

---

(١) انظر: أحكام القرآن للجصّاص (٣/ ٣٩٨ ـ ٣٩٩).

(٢) انظر: الشرح الصغير (٣/ ٨٠)؛ حاشية الدّسوقي على الشّرح الكبير (١/ ٤٧).

(٣) انظر: المهذّب (١/ ٥٣)؛ التّهذيب (١/ ١٦٩)؛ نهاية المحتاج (١/ ٩٩).

(٤) انظر: الكافي (١/ ٢٣)؛ المغني (١/ ٨٦ ـ ٨٧)؛ الإقناع (١/ ١٤).

(٥) انظر: المبسوط (١٠/ ١٦٢)؛ الهداية (٤/ ٣٦٥)؛ تبيين الحقائق (١/ ٣١٩)؛ الدّر المختار (٩/ ٤٩٩).

(٦) سورة الحجرات: الآية (٦).

(٧) هو أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربيّ، ولد سنة (٤٦٨)، يعدّ من علماء الأندلس وحفّاظها، سمع من أبيه ومن غيره حتى برع، له مؤلفات عدّة منها: عارضة الأحوذيّ على سنن التّرمذيّ، والقبس على موطّأ مالك، توفي سنة (٥٤٣) عند منصرفه من مرّاكش، فحمل إلى فاس، ودفن هنالك.
انظر: الدّيباج المذهب رقم (٥٠٩) (ص٣٧٦ ـ ٣٧٨)؛ شجرة النّور الزكيّة رقم (٤٠٨) (١/ ١٣٦ ـ ١٣٨).

(٨) أحكام القرآن (٤/ ١٧١٥).

ب ـ إنّ الفاسق ليس من أهل الشّهادة ولا الرّواية، فلا يقبل خبره، كالطّفل والمجنون[1].

وعلّل الحنفيّة لقولهم بما يأتي:

أ ـ إنّ في خبر الفاسق احتمال الصّدق، باعتبار دينه وعقله، واحتمال الكذب باعتبار تعاطيه المعاصي المفسّقة، فاستوى الجانبان في الاحتمال، فالحكم فيه التوقّف إلى أن يظهر ما يترجّح به أحد الجانبين؛ عملاً بقوله تعالى: ﴿فَتَبَيَّنُوٓا۟﴾[2].

ب ـ إنّ خبر الفاسق بطهارة الماء أو بنجاسته حكم خاصّ، ربما يتعذّر الوقوف عليه من جهة غيره[3].

ج ـ يقبل قوله إذا غلب صدقه على الظّنّ؛ لأنّ غالب الظنّ كاليقين[4].

سبب الخلاف:

يرجع سبب الخلاف في هذه المسألة إلى اختلافهم في خبر الفاسق، هل هو مردود في العبادات مطلقاً أو لا؟.

فمن رأى أنّ خبر الفاسق مردود في العبادات مطلقاً، قال بعدم قبول خبره بطهارة الماء أو بنجاسته، وهو مسلك الجمهور. ومن رأى أنّ خبر الفاسق غير مردود في العبادات مطلقاً، وإنّما يُحكَّم فيه الرّأي، قال بقبول خبره إذا غلب على الظّنّ صدقه في خبره.

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والله أعلم ـ هو القول الأوّل، القائل بردّ خبر الفاسق؛ وذلك لما استدلّوا به، ولما يأتي:

أ ـ إنّ الله تعالى نهى عن قبول شهادة الفاسقين حتى يتوبوا في قوله: ﴿وَلَا

---

(١) انظر: نهاية المحتاج (١/ ٩٩)؛ الكافي (١/ ٢٣).
(٢) انظر: المبسوط (١٠/ ٣٧٠ ـ ٣٧١).
(٣) انظر: أصول السرخسيّ (١/ ٣٧١).
(٤) انظر: ردّ المحتار (٢/ ٢٩).

﴿نَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًاۚ وَأُولَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ۝٤ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا﴾[1]، والخبر كالشّهادة.

ب ـ الإجماع الذي حكاه ابن العربيّ يؤيّد هذا القول، فلا تجوز مخالفته.

ج ـ القاعدة الفقهيّة: كلّ خبر يتعلّق به اللّزوم، فقول الفاسق لا يكون حجّة فيه[2]، وقبول قول الفاسق يعارض هذه القاعدة.

د ـ إنّه يترتّب على قبول خبر الفاسق بطهارة الماء فساد العبادات، إذا كان كاذباً في خبره.

هـ ـ إنّ من لا يخاف الله ـ سبحانه ـ خوفاً يزعه عن الكذب، لا تحصل الثّقة بقوله.

○○○○○

---

(١) سورة النّور: الآيتان (٤ ـ ٥).

(٢) انظر: المسبوط (١٩/١٥٩).

المبحث الثّاني

انتقاض وضوء المحرم[1] الفاسق بتقبيله قريبته

للفقهاء ـ رحمهم الله ـ في انتقاض الوضوء من مسّ المرأة ثلاثة أقوال مشهورة[2]:

القول الأوّل: لا ينتقض الوضوء بمسّ المرأة مطلقاً.

وهذا مذهب الحنفيّة[3]، والحنابلة في رواية[4].

---

(١) **المحرم لغة**: المرأة ذات الحرم في القرابة التي لا يحلّ تزوّجها. وذو المحرم: من لا يحلّ له نكاحها من الأقارب، كالأب والابن والعمّ، ومن يجري مجراهم. انظر: لسان العرب (١٢/ ١٢٣)؛ المصباح المنير (ص٥١)؛ القاموس المحيط (٤/ ٣٤). مادة حرم.

وشرعاً: من تحرم عليه على التّأبيد بنسب أو سبب مباح.

هذا تعريف الحنابلة. انظر: الكافي (٢/ ٣١٠ ـ ٣١١)؛ الفروع (٣/ ١٧٨). وانظر تعريفات أخرى في: الاختيار (١/ ١٤٠)؛ أسهل المدارك (١/ ٤٤٣)؛ شرح صحيح مسلم للنّووي (٩/ ١٥٠).

(٢) هذه أقوال المذاهب الأربعة، وهناك أقوال أخرى **منها**: إن مسّ المرأة عمداً انتقض الوضوء، وإلّا لم ينتقض.

وهذا مذهب الظّاهريّة. **ومنها**: إن مسّها بأعضاء الوضوء انتقض وإلّا فلا. وهذا محكيّ عن الأوزاعيّ. وحكي عنه أنّه لا ينتقض إلّا باللّمس باليد. **ومنها**: إن مسّ من تحلّ له لم ينتقض، وإن مسّ من تحرم عليه انتقض. وهو محكيّ عن عطاء. **ومنها**: إن انتشر انتقض الوضوء، وإلّا فلا. حكاه بعض الحنابلة.

انظر: الحاوي الكبير (١/ ١٨٣)؛ البيان للعمرانيّ (١/ ١٨٠)؛ المجموع (٢/ ٣٤)؛ الإنصاف (١/ ٢١١)؛ معونة أولي النّهى (١/ ٣٥١)؛ المحلّى بالآثار (١/ ٢٤٤).

(٣) انظر: مختصر اختلاف العلماء (١/ ١٦٢)؛ تحفة الفقهاء (١/ ٢٢)؛ تبيين الحقائق (١/ ١٢)؛ ملتقى الأبحر (١/ ٣٥).

(٤) اختارها الآجريّ وتقيّ الدّين، ونقله عنه حنبل والمروذيّ. انظر: الانتصار في المسائل=

القول الثّاني: ينتقض الوضوء بمسّ المرأة إذا كان لشهوة.

وهذا مذهب المالكيّة(١)، والحنابلة(٢).

القول الثّالث: ينتقض الوضوء بمسّ المرأة مطلقاً.

وهذا مذهب الشّافعيّة(٣)، والحنابلة في رواية(٤).

ولم يفرّق الفقهاء في هذا الحكم بين المسّ والقُبلة(٥) عدا المالكيّة، فإنّ المذهب عندهم انتقاض الوضوء بالقُبلة على الفم(٦) مطلقاً، صحبتها لذّة وشهوة أم لا(٧).

= الكبار (١/ ٣١٣)؛ المحرّر (١/ ١٤)؛ الفروع (١/ ١٤٧)؛ الاختيارات الفقهيّة (ص١٦)؛ مجموع الفتاوى (٢١/ ٢٤٢).

(١) انظر: المدوّنة الكبرى (١/ ١٢١)؛ التّفريع (١/ ١٩٦)؛ المقدّمات (١/ ٦٧)؛ الإشراف للقاضي عبد الوهّاب (١/ ٢٣).

(٢) انظر: مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله رقم (٧٤) (١/ ٦٨ ـ ٦٩)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (١/ ٢٦٤)؛ الإنصاف (١/ ٢١١)؛ الإقناع (١/ ٥٩)؛ منتهى الإرادات (١/ ٧٢).

(٣) انظر: الأمّ (١/ ٦٣)؛ المهذّب (١/ ٩٨)؛ الوسيط (١/ ٣١٦)؛ العزيز (١/ ١٦١)؛ المنهاج (١/ ٨٦).

(٤) انظر: كتاب الهداية (١/ ١٧)؛ المستوعب (١/ ٢٠٢)؛ الكافي (١/ ٩٨)؛ المبدع (١/ ١٦٦).

(٥) لم يوجب الحنفيّة الوضوء فيها كقولهم في المسّ. انظر: كتاب الحجّة على أهل المدينة (١/ ٦٥ ـ ٦٦)؛ المبسوط (١/ ٦٧)؛ الفتاوى التاتارخانية (١/ ١٤٤). وأوجب فيها الشّافعيّة الوضوء. انظر: الأمّ (١/ ٦٢)؛ المختصر على الأمّ (٩/ ٦)؛ التّهذيب (١/ ٣٠٢). وأوجب فيها الحنابلة الوضوء إن كانت لشهوة. انظر: مسائل الإمام أحمد برواية ابنه صالح رقم (٥٣١) (٢/ ١٠)، ومسائل أبي داود (ص١٤)؛ الإرشاد (ص١٨).

(٦) وإذا كانت القبلة على غير الفم كالخدّ ونحوه، فحكمه حكم اللّمس. انظر: المدوّنة الكبرى (١/ ١٢٢)؛ شرح زرّوق على الرّسالة (١/ ٧٨)؛ الفواكه الدّواني (١/ ١٨٠)؛ بلغة السّالك (١/ ٥٥)؛ حاشية الرّهوني (١/ ١٨٥).

(٧) هذا هو المشهور في المذهب. انظر: المعونة (١/ ١٥٥)؛ بداية المجتهد (١/ ٣٨)؛ شرح ابن ناجي على الرّسالة (١/ ٧٨)؛ شرح التّلقين (١/ ١٨٨)؛ جامع الأمّهات (ص٥٦)؛ القوانين الفقهيّة (ص٢٦)؛ مختصر خليل (ص١٧).
وروي أنّ اللّذّة تراعى فيها. انظر: النوادر والزيادات (١/ ٥١ ـ ٥٢)؛ رسالة ابن أبي زيد (ص٨٤)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٥٧)؛ الذّخيرة (١/ ٢٢٧).

وعلّلوا لذلك بأنّ اللّذة لا تنفكّ عنها غالباً، والنّادر لا حكم له، فأقيمت المظنّة مقامها، وإن لم يعلم وجودها كالمشقّة في السّفر(١).

لكنّهم استثنوا من القُبلة قُبلة الوداع والرّحمة والبِرّ، كقُبلة الرّجل أمّه أو بنته أو أخته، فلا ينتقض الوضوء بها(٢).

وعُلّل لذلك بما يأتي:

أ ـ إنّ الله تعالى سلب الشّهوة من قلوب الرّجال على محارمهم، فهو كما لو لمس رجل رجلاً، أو امرأة امرأة(٣).

ب ـ إنّ القصد في تقبيلهنّ الحنان والرّحمة، فالأمر محمول على ذلك حتى يقصد سواه(٤).

ج ـ إنّ القريبات لسن مظنّة للشّهوة بالنّسبة للأقرباء(٥).

إلّا إذا كان المحرم فاسقاً يلتذّ بقُبلة قريبته، أو يقصد اللّذة من ورائها، فإنّ وضوءه ينتقض(٦).

---

(١) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٥٧)؛ شرح ابن ناجي على الرّسالة (١/ ٧٨)؛ الفواكه الدّواني (١/ ١٨٠)؛ شرح منح الجليل (١/ ٥٧)؛ جواهر الإكليل (١/ ٢١).
قال المازريّ: (وليس هذا بهدم لما بنيناه من اعتبار اللّذة؛ لأنّهم اعتلّوا بأنّ القُبلة على الفم لا تكاد تخلو من اللّذة، وإن خفيت أحياناً). شرح التّلقين (١/ ١٨٨).

(٢) انظر: الكافي (ص١١)؛ البيان والتّحصيل (١/ ٩٩)؛ مختصر خليل (ص١٧).
وهو أصحّ القولين عند الشّافعيّة، أعني عدم النّقض بمسّ المحارم. انظر: الحاوي الكبير (١/ ١٨٨)؛ العزيز (١/ ١٦٢)؛ المجموع (٢/ ٣١)؛ المنهاج (١/ ٨٦). وأحد قولي الحنابلة. انظر: تصحيح الفروع (١/ ١٥٠)؛ الإنصاف (١/ ٢١٣). لكنّ المذهب على عدم الفرق بين ذات المحرم والأجنبيّة. انظر: المستوعب (١/ ٢٠١)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (١/ ٢٦٨)؛ الكافي (١/ ٩٩)؛ منتهى الإرادات (١/ ٧٢).
أمّا الحنفيّة فلا ينتقض الوضوء عندهم بمسّ الأجنبيّة، فذات المحرم أولى.

(٣) انظر: التّهذيب (١/ ٣٠٣).

(٤) انظر: البيان والتّحصيل (١/ ٩٩).

(٥) انظر: شرح التّلقين (١/ ١٨٩)؛ نهاية المحتاج (١/ ١١٧)؛ مغني المحتاج (١/ ٣٤).

(٦) انظر: البيان والتّحصيل (١/ ٩٩)؛ الفواكه الدّواني (١/ ١٨٠)؛ شرح الزّرقانيّ على خليل (١/ ٨٨)؛ الشّرح الكبير (١/ ١٢١)؛ بلغة السّالك (١/ ٥٥)؛ الخرشي على خليل (١/ ١٥٦).

والمراد بالفاسق هنا: من مثله يلتذّ بمحرمه، لدناءة أخلاقه، لا كلّ مرتكب كبيرة[١].

وقيل: من يتّصف بالفسق لقصد اللّذّة، سواء كان هذا الفاسق سبق له الفسق، أم قصد ابتداء اللّذّة بمحرمه، ولم يسبق له فسق قبل ذلك؛ لأنّه صار فاسقاً حينئذٍ، أي حين قصده الآن، ومفاده أنّه إذا كان يشرب الخمر، ولم يكن مثله يلتذّ بمحرمه لا يعدّ فاسقاً في هذا الباب[٢].

وهذا القول من المالكيّة هو لازم قول الحنابلة لوجود اللّذّة، وأحد القولين عند الشّافعيّة.

وهو متّجه؛ لأنّ المحرم الذي تصل وقاحته إلى دركة الالتذاذ بقريبته، فلا ريب أنّه بلغ الغاية في العربدة، فاستحقّ التّفسيق، لمخالفته الشّرع والعرف والعقل، ويدلّ على انسلاله وانسلاخه من الإنسانيّة إلى الحيوانيّة؛ لأنّ القريبات ما ينتظرن من محارمهنّ إلّا الذبّ عنهنّ، وحمايتهنّ من الذّئاب، فكيف إذا كان الرّاعي هو الذّئب عينه.

فالحكم بنقض الوضوء غير كافٍ في حقّه، بل ينبغي رفع من ثبت عنه هذا إلى القضاء، حتى يتمّ ردعه وتعزيره ـ والله أعلم ـ.

○○○○○

(١) انظر: شرح الزّرقانيّ على خليل (١/ ٨٨)؛ الشّرح الكبير (١/ ١٢١)؛ الخرشيّ على خليل (١/ ١٥٦).

(٢) انظر: حاشية العدويّ على الخرشي (١/ ١٥٦)؛ حاشية البناني على الزّرقانيّ (١/ ٨٨).

المبحث الثّالث

ترخّص[1] العاصي بسفره بالمسح على الخفّين

ثبتت مشروعيّة المسح على الخفّين بالكتاب والسنّة، وبه قال عامّة أهل العلم[2].

قال ابن عبد البرّ[3]: (وفيه الحكم الجليل الذي فرّق بين أهل السنّة وأهل البدع، وهو المسح على الخفّين، لا ينكره إلّا مبتدع خارج عن جماعة المسلمين، فأهل الفقه والأثر لا خلاف بينهم في ذلك بالحجاز والعراق والشّام وسائر البلدان، إلّا قوماً ابتدعوا، فأنكروا المسح على الخفّين، وقالوا: إنّه خلاف القرآن، وعمل القرآن نسخه)[4].

أمّا الكتاب، فقوله تعالى: ﴿وَٱمۡسَحُواْ بِرُءُوسِكُمۡ وَأَرۡجُلَكُمۡ إِلَى ٱلۡكَعۡبَيۡنِۚ﴾[5].

---

(١) الترخّص لغة: مأخوذ من الرّخصة، وهي التّسهيل والتيسير والتّخفيف، يقال: رخّص لنا الشّرع في كذا، إذا يسّره وسهّله. انظر: المصباح المنير (ص٨٥)؛ القاموس المحيط (٢/ ٤٦٧). مادة رخص.
وفي الاصطلاح: لها تعريفات عدّة منها: ما ثبت على خلاف دليل شرعيّ لمعارض راجح. انظر: كشف الأسرار (٢/ ٥٤٤)؛ روضة النّاظر (١/ ٢٥٩)؛ البحر المحيط (١/ ٣٢٦ ـ ٣٢٧)؛ شرح الكوكب المنير (١/ ٤٧٨).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (١/ ٧)؛ المختار (١/ ٢٣)؛ الموطأ المسألة رقم: (١) (١/ ٥٧)؛ المعونة (١/ ١٣٥)؛ المختصر على الأمّ (٩/ ١٢)؛ التّهذيب (١/ ٤٢٢)؛ المغني (١/ ٣٥٩)؛ الإقناع (١/ ٥١). وحكى ابن المنذر فيه الإجماع رقم (١٤) (ص٣٤).

(٣) هو الحافظ أبو عمر يوسف بن عمر بن عبد الله بن عبد البرّ النَّمَريّ القرطبيّ، ولد في سنة (٣٦٨)، وهو شيخ علماء الأندلس، وكبير محدّثيها في وقته، وأحفظ من كان فيها بسنة مأثورة. له مؤلّفات عدّة منها: التّمهيد، والاستيعاب، توفي بشاطبة في ربيع الآخر سنة (٤٦٣).
انظر: ترتيب المدارك (٨/ ١٢٧ ـ ١٣٠)؛ الدّيباج المذهب رقم (٦٢٦) (ص٤٤٠ ـ ٤٤٢).

(٤) الاستذكار (٢/ ٢٣٦).

(٥) سورة المائدة: الآية (٦).

على قراءة الجرّ[1].

وأمّا السنّة فقد رواها أكثر من سبعين صحابيّاً عن رسول الله ﷺ[2].

منها: حديث المغيرة بن شعبة[3] رضي الله عنه قال: (كنت مع النبيّ ﷺ في سفر، فأهويت لأنزع خفّيه فقال: **«دعهما فإنّي أدخلتهما طاهرتين»** فمسح عليهما)[4].

وإذا لبس المكلّف خفّيه عقب الطّهارة، فله أن يمسح عليهما يوماً وليلة إن كان مقيماً، وثلاثة أيّام ولياليهنّ إن كان مسافراً[5].

أمّا إذا كان المسافر عاصياً بسفره، فهل يترخّص بهذه الرّخصة، فيمسح على الخفّين هذه المدّة أو لا؟ فيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأوّل: حكم مسح المسافر العاصي بسفره على الخفّين.

المطلب الثّاني: هل يجوز للمسافر العاصي بسفره أن يمسح على الخفّين يوماً وليلة؟ وهل للمقيم العاصي بإقامته ذلك؟

المطلب الثّالث: هل يجوز للعاصي بلبس الخفّين المسح عليهما؟

---

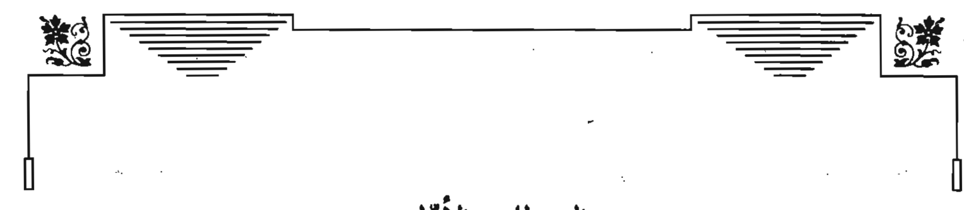
(١) هذه قراءة ابن كثير، وأبي عمرو، وحمزة، وأبي بكر. انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبيّ (٦/ ٩٥)؛ تفسير القرآن العظيم (٢/ ٢٥). وانظر: الذخيرة (١/ ٣٢٢)؛ الإرشاد (ص٣٩)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقي (١/ ٣٧٩)؛ كشّاف القناع (١/ ١٣٥).

(٢) انظر: المبسوط (١/ ٩٧)؛ بدائع الصنائع (١/ ٧)؛ العزيز (١/ ٢٧٠)؛ المغني (١/ ٣٥٩)؛ المبدع (١/ ١٣٥).

(٣) هو أبو عبد الله المغيرة بن شعبة بن أبي عامر بن مسعود الثقفيّ، أسلم عام الخندق، وشهد الحديبيّة، وبيعة الرّضوان. وكان من دهاة العرب، ويقال له: مغيرة الرّأي، ولّاه عمر على البصرة ثمّ على الكوفة، فلم يزل عليها حتى توفي سنة (٥٠).
انظر: أسد الغابة رقم (٥٠٧١) (٥/ ٢٣٨ ـ ٢٤٠)؛ الإصابة رقم (٨١٩٧) (٦/ ١٥٦ ـ ١٥٨).

(٤) أخرجه الشّيخان: البخاريّ في كتاب الوضوء، باب إذا أدخل رجليه وهما طاهرتان برقم (٢٠٦) (١/ ٧٣)، واللّفظ له، ومسلم في كتاب الطّهارة، باب المسح على الخفّين برقم (٢٧٢) (١/ ٢٣٠).

(٥) انظر: مختصر الطّحاويّ (ص٢١)؛ بداية المبتدي (١/ ٣٠)؛ الأمّ (١/ ٩٤)؛ المنهاج (١/ ١٠٦)؛ الكافي (١/ ٧٩)؛ الفروع (١/ ١٣٤).
المشهور عن مالك وأهل المدينة عدم التّوقيت، وروى أشهب عنه التّوقيت، وعنه في رسالة السّر إلى هارون الرّشيد، ولا تصحّ هذه الرّسالة عنه. انظر: المدونة الكبرى (١/ ١٤٤)؛ المعونة (١/ ١٣٦)؛ الكافي (ص٢٦)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٨٧ ـ ٨٨).



المطلب الأوّل

حكم مسح المسافر العاصي بسفره على الخفّين

إذا كان المسافر عاصياً بسفره، كأن يخرج لقطع الطريق، أو للزّنا، فهل يجوز له الترخّص بالمسح على الخفّين أو لا؟.

اختلف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في ذلك على قولين:

القول الأوّل: لا يجوز للعاصي بسفره أن يمسح على الخفّين ثلاثة أيّام ولياليهنّ.

هذا قول عند المالكيّة[(١)]، ومذهب الشّافعيّة[(٢)]، والصّحيح عند الحنابلة[(٣)].

القول الثّاني: يجوز للعاصي بسفره أن يمسح على الخفّين ثلاثة أيّام ولياليهنّ.

وبهذا قال الحنفيّة[(٤)]، والمالكيّة في الأصحّ[(٥)]، وهو احتمال عند الحنابلة[(٦)].

الأدلّة:

علّل أصحاب القول الأوّل، القائلون بعدم جواز المسح على الخفّين

---

(١) انظر: تبصرة الحكّام (٢/ ١٣٥)؛ شرح زرّوق على متن الرّسالة (١/ ١٣٦)؛ مواهب الجليل (١/ ٤٦٨)؛ الخرشيّ على مختصر خليل (١/ ١٧٩).

(٢) انظر: الأمّ (١/ ٣٢٠)؛ الحاوي الكبير (١/ ٣٦٠)؛ المهذّب (١/ ٨٨).

(٣) انظر: الكافي (١/ ٨٠)؛ المغني (١/ ٣٧٣)؛ الإنصاف (١/ ١٧٦)؛ معونة أولي النّهى (١/ ٣٠٥).

(٤) انظر: الاختيار (١/ ٨١)؛ الفتاوى التاتارخانية (١/ ٢٧٥)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ٣٣).

(٥) انظر: الذخيرة (١/ ٣٢٢)؛ التّاج والإكليل (١/ ٤٦٩)؛ حاشية العدوي مع الخرشيّ (١/ ١٧٩)؛ الثّمر الدّاني (ص٨٢).

(٦) انظر: الفروع (١/ ١٣٥)؛ الإنصاف (١/ ١٧٦)؛ المبدع (١/ ١٤١).

للمسافر العاصي بسفره لقولهم، بأنّ المسح على الخفّين رخصة، والرّخص لا تناط بالمعاصي[1].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، القائلون بجواز المسح على الخفّين للعاصي بسفره بما يأتي:

أ ـ عموم النّصوص الواردة في المسح على الخفّين، يستوي فيها المطيع والعاصي[2].

ب ـ إنّ المسح على الخفّين عزيمة[3]، فلا تتأثّر بالمعصية كسائر العزائم[4].

ج ـ إنّ اللّبس لا تختصّ رخصته بالسّفر، حتى إذا جعلنا سفره ملغى لا حكم له، وجب أن تبقى رخص السّفر ويلغى، فاللّبس على هذا لا اختصاص له بحال، لا بسفر ولا بحضر[5].

سبب الخلاف:

يرجع سبب الخلاف في هذه المسألة إلى أمرين:

١ ـ هل المسح على الخفّين رخصة أو عزيمة؟ فمن رآه رخصة، لم يُجز المسح عليهما في سفر المعصية. ومن رآه عزيمة، أو رخصة لا تختصّ بالسّفر أجاز المسح عليهما في سفر المعصية.

٢ ـ النّصوص العامّة في جواز المسح على الخفّين، هل تخصّص بالقياس

---

(١) انظر: مواهب الجليل (١/ ٤٦٨)؛ الحاوي الكبير (١/ ٣٦٠)؛ المغني (١/ ٣٧٣)؛ معونة أولي النّهى (١/ ٣٠٥).

(٢) انظر: الاختيار (١/ ٨١)؛ تيسير التحرير (٢/ ٣٠٤)؛ مجموع الفتاوى (٢٤/ ١٠٩).

(٣) العزيمة من قولهم: عزم على الشّيء، إذا أراد فعله وقطع عليه، وجدّ في الأمر. وعزائم الله هي فرائضه التي أوجبها. انظر: المصباح المنير (ص١٥٥)؛ القاموس المحيط (٤/ ١١٢) مادة عزم.

وفي الاصطلاح: حكم ثابت بدليل شرعيّ، خالٍ عن معارض راجح. انظر: أصول السرخسيّ (١/ ١١٧)؛ نهاية السّول (١/ ١٢٨)؛ البحر المحيط (١/ ٣٢٥)؛ شرح مختصر الرّوضة (١/ ٤٥٧)؛ شرح الكوكب المنير (١/ ٤٧٦).

(٤) انظر: الإنصاف (١/ ١٦٩)؛ معونة أولي النّهى (١/ ٣٠٥).

(٥) انظر: الذخيرة (١/ ٣٢٢)؛ التّاج والإكليل (١/ ٤٦٩)؛ مواهب الجليل (١/ ٤٦٨ ـ ٤٦٩).

على الباغي والعادي أو لا؟ فمن رأى تخصيصها بالقياس قاس عليه العاصي بسفره، ومنعه من الترخّص بالمسح على الخفّين، ومن لم ير تخصيصها بالقياس السّابق لم يمنع العاصي بسفره من الترخّص بالمسح على الخفّين[1].

الترجيح:

الذي يظهر رجحانه في هذه المسألة ـ والله أعلم ـ هو القول الأوّل، القائل بمنع العاصي بسفره من الترخّص بالمسح على الخفّين، وذلك لما يلي :

أ ـ إنّ مسح المسافر على الخفّين ثلاثة أيّام ولياليهنّ رخصة، وإذا ثبت كونه رخصة لم تجز إناطتها بالمعصية.

ب ـ يمنع العاصي بسفره من الترخّص سدّاً للذريعة، حتى لا يغترّ به غيره.

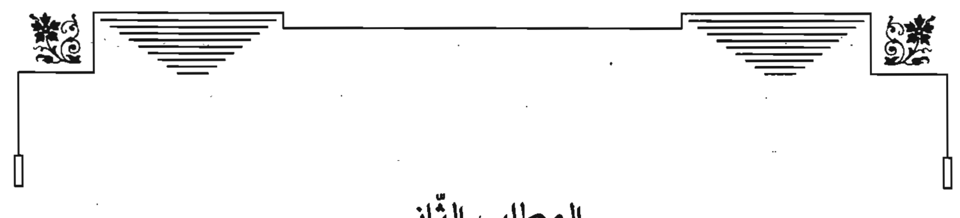
أمّا قول أصحاب القول الثّاني: إنّ الرّخصة لا تختصّ بالسّفر فغير مقبول؛ لأنّ الرّخصة التي نتكلّم فيها هي جواز المسح على الخفّين ثلاثة أيّام ولياليهنّ، وهذا لا يكون إلّا في السّفر.

والصّحيح أنّ عموم النّصوص الواردة في الباب تخصّص بالقياس، كما سيأتي توضيح ذلك في مسألة قصر المسافر العاصي بسفره[2] ـ إن شاء الله ـ.

○○○○○

(١) انظر: توضيح ذلك في مسألة قصر المسافر العاصي بسفره الصّلاة.

(٢) انظر: (ص١٥٥).



المطلب الثّاني

هل يجوز للمسافر العاصي بسفره أن يمسح يوماً وليلة؟ وهل للمقيم العاصي بإقامته ذلك؟

هذه المسألة مبنيّة على المسألة السّابقة، فإذا منع المسافر العاصي بسفره من الترخّص بالمسح على خفّيه مدّة مسح المسافر المطيع، فهل يجوز له أن يمسح مدّة مسح المقيم؟ وكذا المقيم العاصي بإقامته، كعبد أمره مولاه بالسّفر، فعصاه وأقام، ومن وجب عليه النّفر للجهاد فأقام، فهل يجوز له المسح على خفّيه يوماً وليلة؟.

اختلف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في ذلك على قولين:

القول الأوّل: لا يجوز للمسافر العاصي بسفره، ولا للمقيم العاصي بإقامته المسح على الخفّين مطلقاً.

وهذا وجه عند الشّافعيّة(١)، والحنابلة(٢).

القول الثّاني: يجوز لهما أن يمسحا يوماً وليلة.

هذا هو الأصحّ عند الشّافعيّة(٣)، والحنابلة(٤).

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (١/ ٣٦٠)؛ التّهذيب (٢/ ٣١٢)؛ العزيز (١/ ٢٨٥).

(٢) انظر: الفروع (١/ ١٣٥)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (١/ ٣٨٥)؛ المبدع (١/ ١٤١).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (١/ ٣٦٠ ـ ٣٦١)؛ روضة الطّالبين (١/ ١٣١)؛ مغني المحتاج (١/ ٦٤)؛ نهاية المحتاج (١/ ٢٠٠).

(٤) انظر: المغني (١/ ٣٧٣)؛ الإنصاف (١/ ١٧٦)؛ الإقناع (١/ ٥٢)؛ منتهى الإرادات (١/ ٦٠).

وهذا ظاهر مذهب الحنفيّة؛ لأنّ المعصية غير مؤثّرة عندهم في الرخص. وكذلك المالكيّة في الأصحّ؛ لأنّ المسح رخصة غير مختصّة بالسّفر.

التّعليل:

علّل أصحاب القول الأوّل، القائلون بعدم جواز المسح مطلقاً لقولهم:

بأنّ المسح رخصة، والعاصي لا يترخّص[1].

وعلّل أصحاب القول الثّاني، القائلون بجواز المسح لهما يوماً وليلة لقولهم بما يأتي:

أ - إنّ المسح على الخفّين ملحق بطهارة الأعضاء، التي هي عبادات مفعولة، فاستوى فيها المطيع والعاصي[2].

ب - إنّ اليوم واللّيلة غير مختصّ بالسّفر، ولا هي من رخصه، فأشبه غير الرّخص، بخلاف ما زاد على اليوم واللّيلة؛ فإنّه من رخص السّفر، فلم يستبحه بسفر المعصية[3].

ج - إنّ هذا العاصي في حكم المقيم يوماً وليلة ولو كان عاصياً بالإقامة[4].

التّرجيح:

الذي يترجّح - والله أعلم - هو القول الأوّل، القائل بعدم جواز المسح مطلقاً للعاصي بسفره، والعاصي بإقامته. وذلك لأنّ المسح على الخفّين رخصة، والرّخص لا تناط بالمعاصي.

○○○○○

(١) انظر: الحاوي الكبير (١/ ٣٦٠).

(٢) انظر: المرجع السابق (١/ ٣٦٠ - ٣٦١).

(٣) انظر: المغني (١/ ٣٧٣).

(٤) انظر: كشّاف القناع (١/ ١٣٩).



المطلب الثّالث

هل يجوز للعاصي بلبس الخفّين المسح عليهما؟

ذكر الفقهاء ـ رحمهم الله ـ أنّه لا يجوز للعاصي بلبس الخفّين المسح عليهما؛ لأنّ المسح رخصة فلا تناط بالمعصية؛ لأنّه منهيّ عن لبسهما في هذه الحالة. وذلك كالمحرم يلبس الخفّين من غير ضرورة[1].

وكذلك لا يمسح من كان خفّه محرّماً عليه، كالخفّ المغصوب، أو المصنوع من الحرير بالنّسبة للرّجال عند الشّافعيّة في أحد الوجهين[2]، والحنابلة في المذهب[3].

قال ابن قدامة: (وإن مسح عليه وصلّى، أعاد الطّهارة والصّلاة؛ لأنّه عاصٍ بلبسه، فلم تُستبح به الرّخصة)[4].

وكذا الحكم في العمامة عند من يرى المسح عليها[5].

○○○○○

---

(١) انظر: الكافي (ص٢٦)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٨٦)؛ الخرشي على مختصر خليل (١/ ١٧٩)؛ الأشباه والنّظائر للسّيوطي (ص٩٦)؛ نهاية المحتاج (١/ ٢٠٥)؛ الفروع (١/ ١٦٤)؛ كشّاف القناع (١/ ١٣٦ ـ ١٣٧).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (١/ ٣٦٥ ـ ٣٦٦)؛ التّهذيب (١/ ٤٣٣): المجموع (١/ ٥٣٨ ـ ٥٣٩)؛ مغني المحتاج (١/ ٦٦).

(٣) انظر: الكافي (١/ ٧٧)؛ المغني (١/ ٣٧٣)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (١/ ٣٩٦)؛ الإقناع (١/ ٥٣).

(٤) المغني (١/ ٣٧٣).

(٥) هم الحنابلة. انظر: المغني (١/ ٣٨٣)؛ كشّاف القناع (١/ ١٤٤).

المبحث الرّابع

الفسق في التيمّم[1]

ثبتت مشروعيّة التيمّم بالكتاب والسنّة والإجماع.

فمن الكتاب قول الله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ أَوْ لَٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَلَمْ تَجِدُوا۟ مَآءً فَتَيَمَّمُوا۟ صَعِيدًا طَيِّبًا﴾[2].

ومن السنّة ما ثبت **«أنّ النبيّ ﷺ رأى رجلاً[3] معتزلاً لم يصلّ في القوم، فقال: يا فلان ما منعك أن تصلّي في القوم؟ فقال: يا رسول الله أصابتني جنابة ولا ماء، قال: عليك بالصّعيد فإنّه يكفيك»**[4].

وأمّا الإجماع فقد أجمع المسلمون على مشروعيّة التيمّم[5].

---

(١) **التيمّم لغة**: القصد. انظر: معجم مقاييس اللغة (٦/ ١٥٢)؛ المصباح المنير (ص٩)؛ القاموس المحيط (٤/ ١٧٣).

واصطلاحاً: القصد إلى الصّعيد لإزالة الحدث. هذا تعريف الحنفيّة. انظر: فتح القدير (١/ ١٢١)؛ أنيس الفقهاء (ص٥٧). وانظر تعريفات أخرى في: الشّرح الكبير للدّردير (١/ ١٤٧)؛ مغني المحتاج (١/ ٨٧)؛ المبدع (١/ ٢٠٥).

(٢) سورة النساء: الآية (٤٣)، سورة المائدة: الآية (٦).

(٣) قال ابن حجر: (لم أقف على تسميته، ووقع في شرح العمدة للشّيخ سراج الدّين بن الملقّن ما نصّه: هذا الرجل هو خلّاد بن رافع بن مالك الأنصاريّ، أخو رفاعة، شهد بدراً). فتح الباري (١/ ٥٩٩).

(٤) أخرجه الشّيخان من حديث عمران بن حصين: البخاريّ في كتاب التيمّم، باب (بدون)، برقم (٣٤٨) (١/ ١١٤) واللّفظ له، ومسلم في كتاب المساجد ومواضع الصّلاة، باب قضاء الصّلاة الفائتة، واستحباب تعجيل قضائها برقم (٦٨٢) (١/ ٤٧٥).

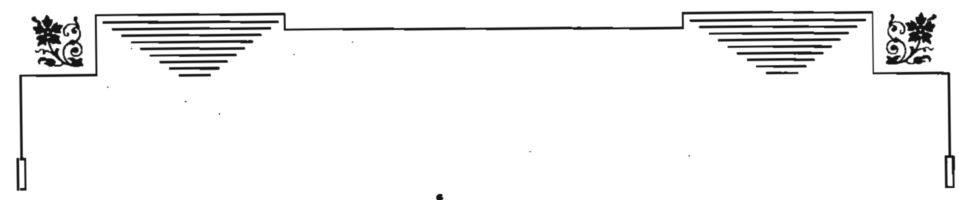
(٥) انظر: الإجماع لابن المنذر (ص٣٥)؛ بدائع الصنائع (١/ ٤٤)؛ المغني (١/ ٣١٠)؛ المجموع (٢/ ٢٣٨).

ويتبيّن ما يتعلّق بالفسق في التّيمّم في مطلبين:

المطلب الأوّل: ترخّص العاصي بسفره بالتيمّم.

المطلب الثّاني: إذا خافت المرأة الفسّاق على نفسها بالفجور، فهل لها أن تتيمّم؟.

○○○○○



المطلب الأوّل

ترخّص العاصي بسفره بالتّيمّم

إذا فقد المسافر الماء ولم يكن بسفره عاصياً، وجب عليه التّيمّم إجماعاً[1].

أمّا إذا كان بسفره عاصياً، فهل يجب عليه التّيمّم أو لا؟.

في هذه المسألة فرعان:

الفرع الأوّل: حكم تيمّم العاصي بسفره.

الفرع الثّاني: إذا تيمّم العاصي بسفره، فهل تجزئه صلاته أو تجب عليه الإعادة؟.

الفرع الأوّل

حكم تيمّم العاصي بسفره

اختلف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في هذه المسألة على قولين:

القول الأوّل: يجب على العاصي بسفره التّيمّم.

بهذا قال الحنفيّة[2]، والمالكيّة في قول[3]،والشّافعيّة في الأصحّ[4]،

---

(١) انظر: الاستذكار (٣/ ١٤٦)؛ بداية المجتهد (١/ ٦٥ ـ ٦٦)؛ مجموع الفتاوى (٢١/ ٣٥٠).

(٢) انظر: الاختيار في تعليل المختار (١/ ٨١).

(٣) انظر: شرح ابن ناجي على الرّسالة (١/ ١٢٨)؛ مواهب الجليل (١/ ٤٧٨ ـ ٤٧٩)؛ حاشية العدوي مع الخرشي (١/ ١٨٥)؛ بلغة السّالك (١/ ٦٧).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (١/ ٢٦٧)؛ روضة الطّالبين (١/ ١٢١)؛ المجموع (٢/ ٣٥١).

والحنابلة في الصّحيح[1]، وهو قول ابن حزم[2].

القول الثّاني: لا يباح للعاصي بسفره التّيمّم.

وهذا أحد قولي المالكيّة[3]، وأحد وجهي الشّافعيّة[4]، وأحد قولي الحنابلة[5].

الأدلّة:

استدلّ أصحاب القول الأوّل، القائلون بوجوب التّيمّم على العاصي بسفره عند عدم الماء، بما يأتي:

أ ـ النّصوص المطلقة الواردة في تيمّم المسافر، يشمل المطيع والعاصي من غير فرق[6].

ب ـ إنّ الصّلاة واجبة لا تسقط، والطّهارة لها واجبة، فيكون ذلك عزيمة، والعزيمة لا يجوز تركها بخلاف الرّخص[7].

ج ـ التّيمّم حكم لا يختصّ بالسّفر، فأبيح في سفر المعصية كمسح يوم وليلة[8].

---

(١) انظر: المستوعب (١/ ٢٧٥)؛ المغني (١/ ٣١١)؛ الإقناع (١/ ٧٧)؛ منتهى الإرادات (١/ ٩٢).

(٢) هو أبو محمد عليّ بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسيّ القرطبيّ، ولد بقرطبة سنة (٣٨٤)، ونشأ في تنعّم ورفاهيّة، قرأ القرآن، واشتغل بالعلوم الشّرعيّة، فبرز فيها، وفاق أهل زمانه، أدّى به اجتهاده إلى نفي القياس جليّه وخفيّه، وأخذ بظواهر النّصوص، له مؤلّفات عدّة منها: الفصل في الملل والنحل، والإحكام في أصول الأحكام. توفي سنة(٤٥٦).
انظر: سير أعلام النبلاء رقم (٩٩) (١٨/ ١٨٤ ـ ٢١١)؛ البداية والنّهاية (١٢/ ٧٩٥ ـ ٧٩٧).
وانظر: قوله في المحلّى بالآثار (٢/ ١١٦ ـ ١١٧).

(٣) انظر: جامع الأمّهات (ص٦٥)؛ تبصرة الحكّام (٢/ ١٣٥)؛ شرح الزّرقاني على خليل (١/ ١١٤)؛ الخرشيّ على خليل (١/ ١٨٥).

(٤) انظر: المجموع (٢/ ٣٥١)؛ الأشباه والنظائر للسّيوطيّ (ص٩٥)؛ مغني المحتاج (١/ ١٠٦).

(٥) انظر: الفروع (١/ ١٨١)؛ الإنصاف (١/ ٢٦٤).

(٦) انظر: مجموع الفتاوى (٢٤/ ١٠٩ ـ ١١٠).

(٧) انظر: شرح ابن ناجي على الرّسالة (١/ ١٢٩)؛ المغني (١/ ٣١١)، و(٣/ ١١٦)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (١/ ٣٢٦)؛ المبدع (١/ ٢٠٧).

(٨) انظر: المغني (١/ ٣١١). =

وعلّل أصحاب القول الثّاني، القائلون بعدم إباحة التّيمّم للمسافر العاصي بسفره لقولهم، بما يلي:

أ - إنّ التّيمّم رخصة، والرّخص لا تناط بالمعاصي[1].

ب - إنّ هذا المسافر العاصي بسفره قادر على استباحة التّيمّم بالرّخصة - وذلك بأن يتوب من معصيته - فلا يرخّص له[2].

سبب الخلاف:

يرجع خلافهم في هذه المسألة إلى اختلافهم في تحديد التّيمّم، هل هو رخصة أو عزيمة؟ فمن قال: إنّه رخصة، منع العاصي بسفره من التّيمّم، وهذا مسلك أصحاب القول الثّاني. ومن قال: إنّه عزيمة، أوجب على العاصي بسفره التّيمّم عند عدم الماء، وهو مسلك أصحاب القول الأوّل.

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه - والله أعلم - هو القول الأوّل، أعني وجوب التّيمّم على العاصي بسفره، وذلك لما سبق من التّعليلات، ولما يأتي:

أ - إنّ الصّلاة لا تسقط عن هذا العاصي بسفره لعصيانه، فهو مكلّف بها، ولا تصحّ بدون الطّهارة، فكان التّيمّم عليه واجباً؛ لأنّ ما لا يتمّ الواجب إلّا به فهو واجب.

ب - إنّ الصّحيح من أقوال الأصوليّين[3]، أنّ التّيمّم عزيمة في حقّ من لم يجد الماء، كما دلّت عليه آية التّيمّم.

= وضع المالكيّة ضابطاً في هذا فقالوا: (كلّ رخصة يظهر أثرها في السّفر والحضر، كالتيمّم، والمسح على الخفّين، وأكل الميتة، فلا يمنع العصيان منها. وكلّ رخصة يظهر أثرها في السّفر، كالفطر، والقصر، فيمنع العصيان منها). انظر: شرح ابن ناجي على الرّسالة (١/١٢٨ - ١٢٩)؛ الخرشي على خليل (١/١٧٩)؛ حاشية الدسوقي (١/١٤٣).

(١) انظر: الأشباه والنّظائر للسّيوطيّ (ص٩٥).

(٢) انظر: المجموع (٢/٣٥١)، والمصدر السّابق.

(٣) انظر: المستصفى للغزالي (١/٣٣١). قال الشّيخ الشّنقيطيّ: (وهو ظاهر). مذكّرة أصول الفقه (ص٥١).

ج - إنّ عدم إباحة التّيمّم لهذا العاصي يزيده عصياناً بتأخير الصّلاة عن وقتها من غير حاجة.

ويؤيّده حكاية بعض أهل العلم الإجماع عليه(١).

الفرع الثّاني

إذا تيمّم العاصي بسفره فهل تجزئه صلاته أو تجب عليه الإعادة؟

للشّافعيّة والحنابلة في ذلك وجهان:

الوجه الأوّل: لا تجب عليه الإعادة.

هذا أحد الوجهين عند الشّافعيّة(٢)، ومذهب الحنابلة(٣).

الوجه الثّاني: تجب عليه الإعادة.

وهذا أصحّ الوجهين عند الشّافعيّة(٤)، والوجه الآخر عند الحنابلة(٥).

التّعليل:

علّل أصحاب الوجه الأوّل لقولهم، بأنّ التّيمّم في السّفر عزيمة وفرض، لا يجوز تركه، وليس كالرّخصة بالقصر الذي يخيّر بين فعله وتركه، والعاصي يصحّ منه أداء الفرض مع المعصية.

---

(١) قال ابن حزم: (هذا ممّا لا نعلم فيه خلافاً، إلّا أنّ بعض العلماء ذكر قولاً لم ينسبه لأحد). المحلى (٢/١١٦).
وقال ابن تيمية: (كما يوجب الجميع التيمّم، إذا عدم الماء في السّفر المحرّم). مجموع الفتاوى (٢٤/١٠٩).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (١/٢٦٧)؛ المهذّب (١/١٣٨)؛ العزيز (١/٢٦١)؛ مغني المحتاج (١/١٠٦).

(٣) انظر: المستوعب (١/٢٧٥)؛ المغني (٣/١١٦)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (١/٣٢٦)؛ الإنصاف (١/١٦٤). ونصّ على أنّه المذهب.

(٤) انظر: الحاوي الكبير (١/٢٦٧)؛ المهذّب (١/١٣٨)؛ روضة الطّالبين (١/١٢١)؛ المنهاج (١/١٣٠).

(٥) انظر: المستوعب (١/٢٧٦)؛ المغني (٣/١١٦)؛ الفروع (١/١٨١)؛ الإنصاف (١/١٦٤).

ولأنّا لمّا أوجبنا عليه التّيمّم صار عزيمة، فلا تلزمه الإعادة[1].

وعلّل أصحاب الوجه الثّاني لقولهم، بما يأتي:

أ ـ إنّه حكم يتعلّق بالسّفر فأشبه بقيّة الرّخص[2].

ب ـ إنّ التّيمّم وإن كان واجباً، فسقوط الفرض به رخصة، فلا تناط بسفر المعصية[3].

ج ـ إنّ عدم القضاء رخصة، فلا يناط بسفر المعصية؛ ولأنّه لمّا لزمه فعله خرج عن مضاهاة الرّخص المحضة[4].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه من هذين الوجهين هو الأوّل، القائل بعدم وجوب الإعادة، وذلك لما يأتي:

إنّ العاصي أدّى ما وجب عليه من التّيمّم والصّلاة، فلا تجب عليه الإعادة كغير العاصي.

وقول أصحاب القول الثّاني: إنّه يشبه بقيّة الرّخص ممنوع؛ لأنّ بقيّة الرّخص يمنع منها، وهذا يجب فعله[5].

ولأنّ حكم بقيّة الرّخص المنع من فعلها، ولا يمكن تعدية هذا الحكم إلى التّيمّم، ولا إلى الصّلاة لوجوب فعلهما، ووجوب الإعادة ليس بحكم في بقيّة الرّخص، فكيف يمكن أخذه منها، أو تعديته عنها[6].

وقولهم: سقوط الفرض به رخصة، فيه نظر؛ لأنّه إذا وجب عليه التّيمّم لم يكن ثَمّ فرق بينه وبين تيمّم المطيع؛ فإذا أسقط الواجب عن هذا دون إعادة، لزم أن يكون كذلك فيما نحن فيه ـ والله أعلم ـ.

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (١/٢٦٧)؛ المهذّب (١/١٣٨)؛ العزيز (١/٢٦١)؛ مغني المحتاج (١/١٠٦)؛ المغني (٣/١١٦).

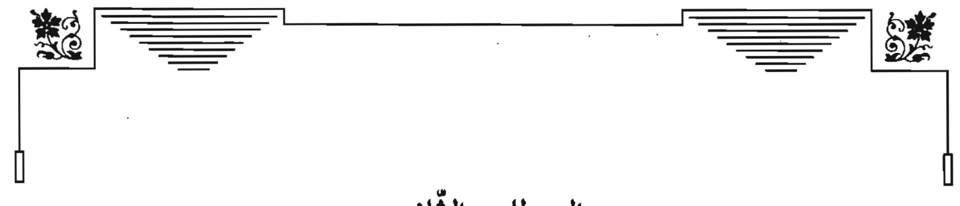
(٢) انظر: المغني (٣/١١٦).

(٣) انظر: المهذّب (١/١٣٨)؛ العزيز (١/٢٦١).

(٤) انظر: نهاية المحتاج (١/٣٢٠).

(٥) انظر: المغني (٣/١١٦).

(٦) انظر: المرجع نفسه.



المطلب الثّاني

إذا خافت المرأة الفسّاق على نفسها بالفجور فهل لها أن تتيمّم؟

اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أنّ الخوف من الأسباب التي تبيح التّيمّم ولو مع العلم بوجود الماء[1]. وضابط هذا الخوف هو ما ينشأ عن سبب، أمّا ما كان عن جبن وخوَر، لا عن سبب يخاف مثله، فلا اعتبار له[2].

توضيح المسألة:

أن يوجد الماء في مجتمع الفسّاق من الرّجال، وتخافهم المرأة على نفسها إن أتت إلى الماء وحدها، وليس معها أحد يحميها من أولئك الفسّاق، فهل يجوز لها التّيمّم؟.

ذكر الحنفيّة[3] والحنابلة[4] أنّ لها التّيمّم؛ لأنّها في حكم العادم للماء.

قال ابن قدامة: (والصّحيح أنّها تتيمّم ولا إعادة عليها وجهاً واحداً، بل

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (١/ ٤٧)؛ الدّر المختار (١/ ٣٩٨)؛ المعونة (١/ ١٤٧)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٧٤)؛ المهذّب (١/ ١٣٤)؛ روضة الطّالبين (١/ ٩٨)؛ الإقناع (١/ ٧٨)؛ منتهى الإرادات (١/ ٩٤).

(٢) انظر: شرح زرّوق على الرّسالة (١/ ١٣٠)؛ المبدع (١/ ٢١١)؛ كشّاف القناع (١/ ١٩٨).

(٣) انظر: البحر الرّائق (١/ ١٤٩)؛ مجمع الأنهر (١/ ٦٠)؛ ردّ المحتار (١/ ٣٩٨)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ٢٨).

(٤) انظر: الإرشاد (ص٣٦)؛ المستوعب (١/ ٢٨١)؛ الإنصاف (١/ ٢٦٧)؛ الإقناع (١/ ٧٩). وقد ورد عن الإمام أحمد أنّه توقّف في هذه المسألة. انظر: مسائل أبي داود باب التيمّم في غير سفر، ويوم الجمعة (ص١٧)؛ المغني (١/ ٣١٦)؛ الفروع (١/ ١٨١)؛ المبدع (٢/ ٢١١).

لا يحلّ لها المضيّ إلى الماء؛ لما فيه من التعرّض للزّنا، وهتك نفسها وعرضها، وتنكيس رؤوس أهلها، وربّما أفضى إلى قتلها، وقد أبيح لها التّيمّم حفظاً للقليل من مالها المباح لها بذله، وحفظاً لنفسها من مرض أو تباطؤ برء، فهاهنا أولى)[١].

وقاس بعضهم الأمرد[٢] على المرأة في ذلك، وجوّزوا له التّيمّم إن خاف على نفسه الفسّاق عند الماء[٣].

ثمّ اختلفوا في وجوب الإعادة عليها إذا وجدت الماء على قولين:

القول الأوّل: لا تجب عليها الإعادة.

هذا قول الحنفيّة[٤]، وأصحّ الوجهين عند الحنابلة[٥].

القول الثّاني: تجب عليها.

وهذا أحد الوجهين عند الحنابلة[٦].

---

(١) المغني (١/ ٣١٦).

(٢) الميم والرّاء والدّال أصل صحيح يدلّ على تجريد الشّيء من قشره، أو ما يعلوه من شعره. ومنه الأمرد وهو الشّاب الذي بلغ خروج لحيته، وطرّ شاربه، ولم تبد لحيته. والمرَد هو نقاء الخدّين من الشّعر. ويقال: مرِد الغلام مرداً، من باب تعب، إذا أبطأ نبات وجهه.
انظر: تهذيب اللّغة (١٤/ ١١٨)؛ معجم مقاييس اللّغة (٥/ ٣١٧)؛ المصباح المنير (ص٢١٧)؛ القاموس المحيط (١/ ٤٦٨). مادة مرد.

(٣) انظر: ردّ المحتار (١/ ٣٩٨)؛ كشّاف القناع (١/ ١٩٨).

(٤) انظر: ردّ المحتار (١/ ٣٩٩).

(٥) انظر: الإرشاد (ص٣٦)؛ وحكاه ابن قدامة وجهاً واحداً في المغني (١/ ٣١٦)، وقال المرداوي: (وهو المذهب). الإنصاف (١/ ٢٦٧).

(٦) انظر: الإرشاد (ص٣٦)؛ الفروع (١/ ١٨١)؛ الإنصاف (١/ ٢٦٧). قال الزّركشيّ: (وأبعد ابن أبي موسى في حكايته وجهاً بوجوب الإعادة على المرأة إذا خافت الفجور في القصد). شرحه على الخرقي (١/ ٣٣٢). ويعني بابن أبي موسى صاحب الإرشاد.
وعلى هذا يدلّ أصول المالكيّة والشّافعيّة؛ لأنّهم أباحوا التيمّم عند الخوف، كما سبق ذكره.
قال القرطبيّ: (وإمّا أن يخاف فوات الرّفيق، أو على الرّحل بسبب طلبه، أو يخاف لصوصاً أو سباعاً، أو فوات الوقت، أو عطشاً على نفسه، أو على غيره. . . فإن كان=

المبحث الخامس

خبر الفاسق بدخول وقت الصّلاة

اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أنّ دخول الوقت شرط لصحّة الصّلاة[1]؛ لقول الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلصَّلَوٰةَ كَانَتْ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ كِتَٰبًا مَّوْقُوتًا﴾[2].

وقد ثبت أنّ جبريل عليه السلام أمَّ النبيّ ﷺ عند البيت مرّتين، وعلّمه جميع أوقات الصّلوات[3].

= أحد هذه الأشياء تيمّم وصلّى). الجامع لأحكام القرآن (٥/ ٢٣١). وقال النّوويّ: (فإذا كان بقربه ما يخاف من قصده على نفسه، أو عضوه، من سبع أو عدوّ... فله التيمّم). روضة الطّالبين (١/ ٩٨).

أمّا الإعادة فالمالكيّة يستحبّونها في الوقت إذا زال العذر. انظر: المعونة (١/ ١٤٧)؛ الكافي (ص٢٨)؛ الثّمر الدّاني (ص٧٢).

وأمّا الشّافعيّة فالظّاهر عندهم عدم الإعادة. قال الماورديّ: (إذا علم بماء حال بينه وبينه سبع، أو خاف من الذّهاب إليه على نفسه، أو ماله، أو خاف على ما يخلف من رحله، أو خاف فوات وقته، أجزأه التيمّم في هذه الأحوال كلّها، وكان في حكم العاجز عن الماء). الحاوي الكبير (١/ ٢٩٠).

(١) انظر: المبسوط (١/ ١٤١)؛ بدائع الصنائع (١/ ١٢١)؛ الذّخيرة (٢/ ٨٠)؛ بلغة السّالك (١/ ٩٥)؛ العزيز (١/ ٣٦٦)؛ المنهاج (١/ ١٨٨)؛ الإنصاف (١/ ٤٢٩)؛ منتهى الإرادات (١/ ١٤٨).

(٢) سورة النساء: الآية (١٠٣).

(٣) أخرجه الشّيخان من حديث أبي مسعود الأنصاريّ مختصراً: البخاريّ في كتاب مواقيت الصّلاة، باب مواقيت الصّلاة وفضلها برقم (٥٢١) (١/ ١٦٥)؛ ومسلم في كتاب المساجد ومواضع الصّلاة، باب أوقات الصّلوات الخمس برقم (٦١٠) (١/ ٤٢٥).

وأخرجه بعض أصحاب السنن من حديث ابن عبّاس مفصّلاً فيه الأوقات: أبو داود في كتاب الصّلاة، باب ما جاء في المواقيت برقم (٣٩٣) (١/ ٢٧٤ ـ ٢٧٨)؛ والتّرمذيّ في أبواب الصّلاة، باب ما جاء في مواقيت الصّلاة برقم (١٤٩) (١/ ٢٧٨ ـ ٢٨٠) وقال: (وحديث ابن عبّاس حديث حسن صحيح) (١/ ٢٨٢). وأخرجه النّسائيّ=

فأجمع المسلمون على أنّ الصّلوات الخمس مؤقّتة بمواقيت معلومة محدّدة[1]. وتعرف هذه الأوقات بالعلامات الظاهرة التي حدّدها الشّارع لذلك، وبخبر الثّقة العدل[2] لمن لم تظهر لهم هذه العلامات، كالعميان، والغرباء، والمحبوسين في الظُّلَم.

أمّا إذا أخبر الفاسق بدخول وقت الصّلاة، فهل يقبل قوله أو يردّ؟ فيه القولان السّابقان في المبحث الأوّل:

القول الأوّل: لا يقبل قول الفاسق بدخول وقت الصّلاة، ولا يجوز تقليده فيه.

نصّ على ذلك الشّافعيّة[3]، وهو مقتضى قول المالكيّة، والحنابلة[4].

القول الثّاني: يحكّم السّامع فيه رأيه، فإن غلب عليه صدقه، قبل قوله وعمل به، وإن غلب عليه كذبه ردّه ولم يقبله.

وهذا مذهب الحنفيّة[5].

التّعليل:

علّل الجمهور لقولهم، بأنّ خبر الفاسق غير مقبول[6].

وعلّل الحنفيّة لقولهم، بأنّ غالب الرّأي بمنزلة اليقين[7].

التّرجيح:

الرّاجح هو القول الأوّل، القائل بعدم قبول خبر الفاسق؛ لما سبق بيانه في المبحث الأوّل ـ[8] والله أعلم ـ.

= برقم (٤٩٣) وابن ماجه برقم (٦٦٨) بمثل سند البخاري مختصراً.

(١) انظر: بداية المجتهد (١/ ٩٢)؛ المغني (٢/ ٨).

(٢) انظر: الشّرح الصّغير (١/ ٢٥٢)؛ التّهذيب (٢/ ٢٠)؛ العزيز (١/ ٣٨٢)؛ مغني المحتاج (١/ ١٢٧)؛ الكافي (١/ ٢١٥)؛ المغني (٢/ ٣١)؛ الإقناع (١/ ١٢٩).

(٣) انظر: المجموع (٣/ ١١٠).

(٤) انظر: المصادر السّابقة في قبول خبر الثقة العدل.

(٥) انظر: ردّ المحتار (٢/ ٢٩ ـ ٣٠).

(٦) انظر المجموع (٣/ ١١٠).

(٧) انظر: ردّ المحتار (٢/ ٢٩).

(٨) انظر: (ص٧٣).

المبحث السّادس

أذان(١) الفاسق

دلّ الكتاب والسنّة والإجماع على مشروعيّة الأذان:

فمن الكتاب قول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ﴾(٢).

ومن السنّة قصّة رؤيا عبد الله بن زيد الأنصاريّ(٣) المشهورة في مشروعيّة الأذان(٤).

---

(١) الأذان لغة: الإعلام، والنّداء إلى الصّلاة. والأذان بالصّلاة، الإعلام بها وبوقتها. انظر: تهذيب اللّغة (١٥/ ١٧)؛ الصّحاح (٥/ ٢٠٦٨)؛ القاموس المحيط (٤/ ١٧٥ - ١٧٦). مادة أذن.

واصطلاحاً: الإعلام بدخول وقت الصّلاة بألفاظ مشروعة. هذا تعريف المالكيّة، انظر: الشّرح الكبير للدّردير (١/ ١٩١)؛ بلغة السّالك (١/ ٩١). وانظر تعريفات أخرى في: الدر المختار (٢/ ٤٧)؛ نهاية المحتاج (١/ ٣٩٨ - ٣٩٩)؛ الإقناع (١/ ١١٧).

(٢) سورة الجمعة: الآية (٩).

(٣) هو عبد الله بن زيد بن ثعلبة بن عبد الله الأنصاريّ الخزرجيّ رائي الأذان، شهد العقبة، وغزوة بدر، أطلق غير واحد من أهل العلم أنّه ليس له إلّا هذا الحديث، قال ابن حجر: (وهذا خطأ، فقد جاءت عنه أحاديث ستّة أو سبعة، جمعتها في جزء مفرد). أعطاه النّبيّ ﷺ من شعره يوم النّحر. وقتل يوم أحد على الصّحيح من أقوال أهل العلم.

انظر: الاستيعاب رقم (١٥٣٩) (٣/ ٩١٢ - ٩١٣)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٤٧٠٤) (٤/ ٨٤ - ٨٥).

(٤) أخرجها أصحاب السنن إلّا النسائيّ: أبو داود في كتاب الصّلاة، باب كيف الأذان؟ برقم (٤٩٩) (١/ ٣٣٧ - ٣٣٨)، والتّرمذيّ في أبواب الصّلاة، باب ما جاء في بدء الأذان برقم (١٨٩) (١/ ٣٥٨ - ٣٥٩) وقال: (حديث عبد الله بن زيد حديث حسن صحيح)، وابن ماجه في كتاب الأذان، باب بدء الأذان برقم (٧٠٦) (١/ ٣٨٩ - ٣٩٠)، =

وأمّا الإجماع فقد أجمعت الأمّة على مشروعيّة الأذان للصّلوات الخمس[1].

فالأذان شعيرة من شعائر الإسلام العظيمة، شُرع لإعلام النّاس بدخول وقت الصّلاة، وولاية دينيّة شريفة، يختار لها العدول الأمناء، كسائر الولايات الدّينيّة.

وقد اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على كراهة أذان الفاسق[2]؛ لقول النبيّ ﷺ: «**الإمام ضامن، والمؤذّن مؤتمن، اللّهمّ أرشد الأئمّة، واغفر للمؤذّنين**»[3].

وجه الدّلالة: إنّ المؤذّن مؤتمن؛ لأنّه يتقلّد عهدة المواقيت، ويرجع إليه في الصّلاة والصّيام، فلا يؤمن أن يغرّهم بأذانه قبل الوقت إن كان فاسقاً، ولأنّه يؤذّن في موضع عالٍ، وحينئذٍ يشرف على العورات، فإن كان عدلاً غضّ البصر وأمن منه، وإن كان فاسقاً لم يؤمن منه النّظر إلى العورات[4].

= وأخرجه مالك في الموطّأ في كتاب الصّلاة، باب ما جاء في النّداء للصّلاة برقم (١٥١) (١/ ٨٢)؛ وأحمد في المسند (٤/ ٤٣)، وأخرجه ابن خزيمة في صحيحه برقم (٣٧٠) (١/ ١٩١ ـ ١٩٢) وقال: (سمعت محمد بن يحيى يقول: ليس في أخبار عبد الله بن زيد في قصّة الأذان خبر أصحّ من هذا). وقال النّوويّ: (رواه أبو داود بإسناد صحيح) المجموع (٣/ ٨٢). وقال ابن حجر: (وهي قصّة مشهورة). التّلخيص الحبير تحت رقم (٢٩١) (١/ ٣٢٣).

(١) انظر: الاستذكار (٤/ ١١)؛ المجموع (٣/ ٨٣)؛ المغني (٢/ ٥٦).

(٢) انظر: الاختيار (١/ ٤٤)؛ البناية في شرح الهداية (٢/ ١٠٨)؛ الفروق (٤/ ٣٥)؛ الذّخيرة (٢/ ٦٤ ـ ٦٥)؛ الأمّ (١/ ١٧١)؛ روضة الطّالبين (١/ ٢٠٢)؛ المستوعب (٢/ ٦١)؛ المغني (٢/ ٦٩).

(٣) أخرجه أبو داود في كتاب الصّلاة، باب ما يجب على المؤذّن من تعاهد الوقت من حديث أبي هريرة رضي الله عنه برقم (٥١٧) (١/ ٣٥٦)، والتّرمذيّ في أبواب الصّلاة، باب ما جاء أنّ الإمام ضامن، والمؤذّن مؤتمن برقم (٢٠٧) (١/ ٤٠٢)، وعبد الرّزّاق في المصنّف في كتاب الصّلاة، باب المؤذّن أمين، والإمام ضامن برقم (١٨٣٨) (١/ ٤٧٧)، وأحمد في المسند (٢/ ٢٣٢)، وابن خزيمة في صحيحه في باب ذكر دعاء النّبيّ ﷺ للأئمّة بالرّشاد برقم (١٥٢٨) (١/ ٣٥٦). صحّحه ابن حجر في التّلخيص الحبير برقم (٣٠٤) (١/ ٣٣٩ ـ ٣٤٠)، والألبانيّ في صحيح سنن التّرمذيّ برقم (١٧٠) (١/ ٦٧).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (١/ ١٥٠)؛ الحاوي الكبير (٢/ ٥٦)؛ البيان (٢/ ٦٩)؛ العزيز=

ولقول النبيّ ﷺ: «ليؤذّن لكم خياركم، وليؤمّكم قرّاؤكم»[1].

وجه الدّلالة: إنّ النبيّ ﷺ أمر أن يتولّى الأذان خيار النّاس، والفاسق ليس من الخيار[2].

ولأنّ الأذان أمانة، ولا يؤدّي الأمانة إلّا التقيّ، والفاسق ليس بتقيّ[3].

واختلفوا في صحّة أذان الفاسق على قولين:

القول الأوّل: يصحّ أذان الفاسق، ويعتدّ به.

بهذا قال الجمهور: وهو مذهب الحنفيّة[4]، والشّافعيّة[5]، والحنابلة في وجه[6]، والظّاهريّة[7]، وبه قال بعض فقهاء الأمصار[8].

القول الثّاني: لا يصحّ أذان الفاسق، ولا يعتدّ به.

وهذا قول بعض الحنفيّة[9]، ومذهب المالكيّة[10]، والحنابلة[11].

= (١/ ٤٢٠)؛ مغني المحتاج (١/ ١٣٨)؛ الكافي (١/ ٢٢٢)؛ المغني (٢/ ٦٨ ـ ٦٩).

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الصّلاة، باب من أحقّ بالإمامة؟ من حديث ابن عبّاس برقم (٥٩٠) (١/ ٣٩٦)؛ وابن ماجه في كتاب الأذان والسنّة فيها، باب فضل الأذان وثواب المؤذّنين برقم (٧٢٦) (١/ ٤٠١)؛ والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الصّلاة، باب لا يؤذّن إلّا عدل ثقة؛ للإشراف على عورات النّاس، وأماناتهم على الأوقات (١/ ٤٢٦). ضعّف النّوويّ إسناده في المجموع (٣/ ١٠٩)، والألبانيّ في ضعيف سنن ابن ماجه برقم (١٥٤) (١/ ٥٦).

(٢) انظر: البيان للعمرانيّ (٢/ ٦٩).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (١/ ١٥٠).

(٤) انظر: فتح القدير (١/ ٢٥٣)؛ ردّ المحتار (٢/ ٦٢)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ٥٤).

(٥) انظر: التّهذيب (٢/ ٥٢)؛ المجموع (٣/ ١١٠)؛ مغني المحتاج (١/ ١٣٨).

(٦) انظر: المستوعب (٢/ ٦٠)؛ الكافي (١/ ٢٢١)؛ الفروع (١/ ٢٧٨).

(٧) انظر: المحلى بالآثار (٣/ ١٤٠).

(٨) هو قول عطاء، والشّعبيّ، وابن أبي ليلى. انظر: المغني (٢/ ٦٨).

(٩) انظر: البحر الرّائق (١/ ٢٧٨ ـ ٢٧٩)؛ الدّر المختار (٢/ ٦١).

(١٠) انظر: النوادر والزيادات (١/ ١٦٨)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ١٢٠)؛ الفروق (٤/ ٣٥)؛ بلغة السّالك (١/ ٩٣).

(١١) النظر: المغني (٢/ ٦٨ ـ ٦٩)؛ الإنصاف (١/ ٤٢٤)؛ منتهى الإرادات (١/ ١٤٥)؛ كشّاف القناع (١/ ٢٨٠).

الأدلّة:

علّل أصحاب القول الأوّل، القائلون بصحّة أذان الفاسق لقولهم بما يأتي:

أ ـ إنّ الأذان مشروع للصّلاة، والفاسق من أهل العبادات فيصحّ أذانه[1].

ب ـ إنّ فسق المؤذّن يلزم نفسه فقط[2].

ج ـ إنّ الفاسق ذَكَر تصحّ صلاته، فاعتدّ بأذانه كالعدل البالغ[3].

د ـ القياس على إمامته، فكما تصحّ إمامة الفاسق، كذلك يصحّ أذانه[4].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، القائلون بعدم صحّة أذان الفاسق بما يأتي:

أ ـ قول النبيّ ﷺ: **«الإمام ضامن، والمؤذّن مؤتمن»**[5].

وجه الدّلالة: إنّ النبيّ ﷺ وصف المؤذّنين بالأمانة، والفاسق غير أمين، فلا يصحّ أذانه[6].

ب ـ قول النبيّ ﷺ: **«ليؤذّن لكم خياركم، وليؤمّكم قرّاؤكم»**[7].

ج ـ إنّ الأذان شرع للإعلام، ولا يحصل بخبر الفاسق؛ لأنّ خبره غير مقبول، ولا يوثق به[8].

د ـ إنّ الفاسق ليس له وازع شرعيّ، فيحيل الوثوق بأمانته على الأوقات[9].

هـ ـ إنّ الأذان ولاية على وسيلة أعظم القربات، والفاسق ليس من أهل الولايات[10].

---

(١) انظر: الكافي (١/ ٢٢١).

(٢) انظر: فتح القدير (١/ ٢٥٣).

(٣) انظر: المغني (٢/ ٦٩).

(٤) انظر: التّهذيب (٢/ ٥٢).

(٥) سبق تخريجه في (ص٩٩).

(٦) انظر: كشّاف القناع (١/ ٢٨٠).

(٧) سبق تخريجه في (ص١٠٠).

(٨) انظر: البحر الرّائق (١/ ٢٧٧)؛ الكافي (١/ ٢٢١)؛ المغني (٢/ ٦٨).

(٩) انظر: الذّخيرة (٢/ ٦٥).

(١٠) انظر: المرجع نفسه.

سبب الخلاف:

يرجع سبب الخلاف في هذه المسألة إلى اختلافهم في شرط العدالة في المؤذّن، هل هي شرط كمال، أو شرط صحّة؟ فمن جعلها شرط كمال، قال بصحّة أذان الفاسق، ومن جعلها شرط صحّة، قال بعدم صحّة أذان الفاسق.

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والله أعلم ـ هو القول الأوّل، القائل بصحّة أذان الفاسق؛ لأنّ الأذان يوجد منه على الهيئة المشروعة، فلا تلزم إعادته.

ولأنّه لا يترتّب على صحّة أذان الفاسق مفسدة؛ لأنّه إذا أذّن في غير الوقت مثلاً نبّهه النّاس ونصحوه، وإذا تكرّر منه كان للإمام أو لمن ولّاه عزله. ثمّ التّقاويم المشتملة على مواقيت الأذان والصّلاة في هذا العصر منتشرة، وكذلك السّاعات التي تحتوي على مواعيد الصّلوات في مختلف البلدان والأقطار، فغالب النّاس على دراية تامّة بمواقيت الصّلوات بسببها.

ووصف النبيّ ﷺ المؤذّنين بالأمانة محمول على الكمال، لا على الصحّة. والحديث الثّاني ضعيف لا تقوم به حجّة.

والتعليل بعدم الأمن من الفاسق على العورات؛ لكونه يؤذّن في موضع عالٍ، يكاد أن يكون الأذان معدوماً اليوم في الموضع العالي؛ إذ غالب المؤذّنين يؤذّنون في داخل المساجد، في مكبّرات الصّوت فلا يحتاجون إلى الموضع العالي، ثمّ وضع البيوت في غالب الأمصار لا تسمح بالاطّلاع على من فيها.

وأمّا الإعلام فهو حاصل بمجرّد نطق الفاسق بألفاظ الأذان.

قال ابن حزم رَحِمَهُ ٱللَّهُ: (وأمّا الفاسق فهو أحدنا بلا شكّ؛ لأنّه مسلم، فهو داخل تحت قوله عَلَيْهِ ٱلسَّلَامُ: **«ليؤذّن لكم أحدكم»**[1]، ولا خلاف في اختيارالعدل)[2].

---

(١) متّفق عليه من حديث مالك بن الحويرث: البخاريّ في كتاب الأذان، باب من قال: ليؤذّن في السّفر مؤذّن واحد برقم (٦٢٨) (١/ ١٩٣)، ومسلم في كتاب المساجد ومواضع الصّلاة، باب من أحق بالإمامة برقم (٦٧٤) (١/ ٤٦٥ ـ ٤٦٦).

(٢) المحلى بالآثار (٣/ ١٤١).

وعلى القول الثّاني، يعاد أذان الفاسق ندباً على الأصحّ عند بعض الحنفيّة، وهذه الإعادة إنّما هي في أذان المؤذّن الرّاتب، أمّا لو حضر جماعة عالمون بدخول الوقت، وأذّن لهم فاسق، لا يكره ولا يعاد أصلاً لحصول المقصود[1].

وخرّج بعض الحنفيّة على القول الثّاني، عدم الاعتماد على المبلّغ الفاسق خلف الإمام[2].

○○○○○

(١) انظر: ردّ المحتار (٢/ ٦٣).

(٢) انظر: المرجع نفسه.

المبحث السّابع

أثر الفسق في استقبال القبلة

اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أنّ استقبال القبلة شرط من شروط الصّلاة عند الإمكان[1]، فعلى المكلّف التوجّه إلى عين الكعبة، أو إلى جهتها عند التعذّر.

والأصل في ذلك من الكتاب قول الله تعالى: ﴿فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَحَيْثُ مَا كُنتُمْ فَوَلُّوا وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ﴾[2].

ومن السنّة أثر عبد الله بن عمر[3] رضي الله عنهما: (بينما النّاس بقباء في صلاة الصّبح، إذ جاءهم آت فقال: إنّ رسول الله ﷺ قد أنزل عليه اللّيلة قرآن، وقد أمر أن يستقبل الكعبة، فاستقبلوها، وكانت وجوههم إلى الشّام، فاستداروا إلى الكعبة)[4].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (١/ ١١٧)؛ بداية المبتدي (١/ ٤٧)؛ المقدمات (١/ ١٥٧)؛ جامع الأمّهات (ص٩٠)؛ المهذّب (١/ ٢٢٦)؛ المنهاج (١/ ١٥٥)؛ الإرشاد (ص٥٤)؛ منتهى الإرادات (١/ ١٨٧).

(٢) سورة البقرة: الآية (١٤٤).

(٣) هو أبو عبد الرّحمن عبد الله بن عمر بن الخطّاب العدويّ القرشيّ، أسلم مع والده، وهاجر معه إلى المدينة صغيراً، كان كثير الطّاعة، والاتّباع لآثار النبيّ ﷺ، يعدّ من المكثرين في الرّواية عن النبيّ ﷺ، توفي بسرف، وقيل: بذي طوى، وقيل بغيرهما سنة (٧٣).

انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب رقم (١٦١٢) (٣/ ٩٥٠ ـ ٩٥٣)؛ أسد الغابة رقم (٣٠٨٢) (٣/ ٢٣٦ ـ ٢٤١).

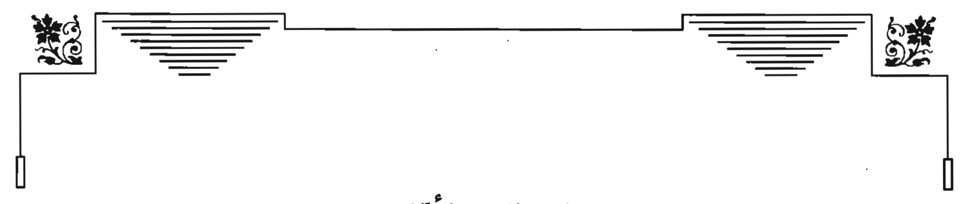
(٤) متّفق عليه: البخاريّ في كتاب الصّلاة، باب ما جاء في القبلة برقم (٤٠٣) (١/ ١٣٢) ومسلم في كتاب المساجد ومواضع الصّلاة، باب تحويل القبلة من القدس إلى الكعبة برقم (٥٢٦) (١/ ٣٧٥).

وما يتعلّق بالفسق في هذا المبحث في مطلبين:

المطلب الأوّل: دلالة الفاسق غيَره على القبلة.

المطلب الثّاني: ترخّص العاصي بسفره بترك استقبال القبلة عند التنفّل على الرّاحلة.

○○○○○



المطلب الأوّل

دلالة الفاسق غيرَه على القِبلة

يستدلّ على معرفة القبلة بالنّجوم[(١)] ومحاريب المسلمين عدولاً كانوا أو فسّاقاً[(٢)]؛ لأنّ اتّفاقهم عليها مع تكرار الأعصار إجماع عليها، فلا تجوز مخالفته[(٣)].

ويستدلّ على القبلة أيضاً بالخبر، كالأعمى والمحبوس في مكان لا يمكنه الاجتهاد فيه، فيسأل من يدلّه على القبلة. وهذا المخبر المسئول لا يخلو من أن يكون عدلاً أو فاسقاً، فإن كان عدلاً وأخبر عن القبلة وجب قبول قوله اتّفاقاً[(٤)].

وإن كان المخبر فاسقاً فهل يقبل قوله أو لا؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: لا يقبل قول الفاسق في الدّلالة على القبلة.

بهذا قال الجمهور: وهو مذهب المالكيّة[(٥)]، والشّافعيّة[(٦)]، والحنابلة[(٧)].

---

(١) انظر: الفتاوى التاتارخانية (١/ ٤٢٤)؛ الكافي (ص٣٨)؛ الأمّ (١/ ١٩٠)؛ الإقناع (١/ ١٥٦).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (١/ ١١٨)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ٦٣)؛ الذخيرة (٢/ ١٢٣)؛ مختصر خليل (ص٢٧)؛ التّهذيب (٢/ ٦٦)؛ العزيز (١/ ٤٤٥)، ونصّ الحنابلة على اعتماد المحاريب، ولو كانت للفسّاق. انظر: الفروع (١/ ٣٤٠)؛ الإنصاف (٢/ ١١)؛ المبدع (١/ ٤٠٥)؛ حاشية النّجديّ على المنتهى (١/ ١٩١).

(٣) انظر: المبدع (١/ ٤٠٥)؛ معونة أولي النّهى (١/ ٦٤٧)؛ كشّاف القناع (١/ ٣٦٠).

(٤) انظر: مجمع الأنهر (١/ ١٢٦)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ٦٤)؛ الذّخيرة (٢/ ١٣٤)؛ شرح الزّرقانيّ على خليل (١/ ١٨٩)؛ المهذّب (١/ ٢٢٨)؛ المنهاج (١/ ١٤٦)؛ الإقناع (١/ ١٥٥)؛ منتهى الإرادات (١/ ١٩١).

(٥) انظر: الشّرح الكبير للدّرير (١/ ٢٢٦)؛ الشّرح الصّغير (١/ ٢٩٦).

(٦) انظر: التّهذيب (٢/ ٦٦)؛ روضة الطّالبين (١/ ٢١٧)؛ مغني المحتاج (١/ ١٤٦)؛ نهاية المحتاج (١/ ٤٤١).

(٧) انظر: الكافي (١/ ٢٦٢)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (١/ ٥٣٧)؛ الإنصاف=

القول الثّاني: يحكّم السّامع رأيه في خبر الفاسق، فإن ترجّح عنده صدقه قبل خبره، وإلّا ردّه.

وهذا مذهب الحنفيّة[1].

القول الثّالث: يقبل خبر الفاسق في الدّلالة على القبلة.

وهذا وجه عند الشّافعيّة[2].

التّعليل:

علّل أصحاب القول الأوّل لقولهم، بالآتي:

أ ـ إنّ الخبر بجهة القبلة من أخبار الدّيانة، فأشبه الرّواية، والفاسق لا تقبل روايته ولا شهادته[3].

ب ـ يردّ خبر الفاسق؛ لقلّة دينه، وتطرّق التّهمة إليه[4].

وعلّل الحنفيّة لقولهم بأنّ غلبة الظّنّ كاليقين. وخبر الفاسق يحتمل الصّدق والكذب، فيتوقّف فيه حتى يظهر الرّاجح من الاحتمالين، عملاً بقول الله تعالى: ﴿فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾[5].

وعلّل الشّافعيّة للوجه الثّاني عندهم، بأنّ الفاسق لا يُتّهم في مثل هذا[6].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والله أعلم ـ هو القول الأوّل، القائل بعدم قبول خبر الفاسق إذا دلّ غيره على القبلة. وذلك لما سبق بيانه في المبحث الأوّل[7].

أمّا قِبلة الفاسق في بيته، فقد ذكر بعض الحنابلة أنّه يصحّ التوجّه إليها، بناءً على قوله في ذلك[8].

= (٢/ ١٠)؛ المبدع (١/ ٤٠٥).

(١) انظر: ردّ المحتار (٢/ ٢٩، ١١٣).

(٢) انظر: العزيز (١/ ٤٤٦).

(٣) انظر: الكافي (١/ ٢٦٢)؛ المغني (٢/ ١١٥).

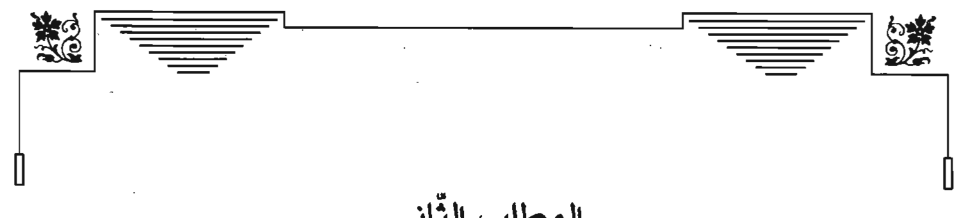
(٤) انظر: نهاية المحتاج (١/ ٤٤١)؛ المغني (٢/ ١١٥).

(٥) انظر: المبسوط (١٠/ ١٦٢).

(٦) انظر: العزيز (١/ ٤٤٦).

(٧) انظر: (ص٧٣).

(٨) انظر: الإنصاف (٢/ ١٠)؛ المبدع (١/ ٤٠٥)؛ كشّاف القناع (١/ ٣٦٠)؛ معونة أولي النّهى (١/ ٦٤٧).



المطلب الثّاني

ترخّص العاصي بسفره بترك استقبال القِبلة عند التنفّل على الرّاحلة

استقبال القبلة ـ كما سبق ـ شرط من شروط صحّة الصّلاة، إلّا أنّه يسقط عن المسافر المتنفّل على راحلته(١)؛ لقول الله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ ٱلْمَشْرِقُ وَٱلْمَغْرِبُ فَأَيْنَمَا تُوَلُّوا۟ فَثَمَّ وَجْهُ ٱللَّهِ﴾(٢).

قال بعض المفسّرين: (نزلت هذه الآية على رسول الله ﷺ إذناً من الله أن يصلّي المتطوّع حيث توجّه، من شرق أو غرب في مسيره في سفره)(٣).

ولما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: **«كان رسول الله ﷺ يصلّي على راحلته، حيثما توجّهت به»**(٤).

وإذا كان المسافر عاصياً بسفره، فهل يجوز له التنفّل على راحلته حيثما توجّهت به؟.

---

(١) انظر: مختصر الطّحاويّ (ص٢٥)؛ المبسوط (١/ ٢٤٩)؛ التّفريع (١/ ٢٦٣)؛ الكافي (ص٣٩)؛ المهذّب (١/ ٢٣١ ـ ٢٣٢)؛ العزيز (١/ ٤٢٩)؛ كتاب الهداية (١/ ٣١)؛ الكافي (١/ ٢٦٥)؛ المحلى بالآثار (٣/ ٥٦).

(٢) سورة البقرة: الآية (١١٥).

(٣) انظر: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (١/ ٥٠٣)؛ تفسير القرآن العظيم لابن كثير (١/ ١٥٠).

(٤) أخرجه مسلم في كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب جواز صلاة النّافلة على الدّابة في السّفر حيث توجّهت برقم (٧٠٠) (١/ ٤٨٧)، ونحوه عند البخاريّ في كتاب تقصير الصّلاة، باب الإيماء على الدّابة برقم (١٠٩٦) (٢/ ٣٣٤).

نصّ المالكيّة[1]، والشّافعيّة[2]، والحنابلة[3] على أنّه لا يجوز للعاصي بسفره الترخّص بهذه الرّخصة، وإنّما يجب عليه التوجّه إلى القبلة عند تنفّله على راحلته في سفره.

أمّا الحنفيّة فالظّاهر من إطلاقاتهم هو المساواة بين العاصي بسفره، وبين المطيع في هذه الرّخصة[4].

التّعليل:

علّل الجمهور لقولهم بأنّ الاستقبال شرط، وإنّما ترك رخصةً للمتنفّل على الرّاحلة في السّفر، والعاصي بسفره ليس من أهل الرّخصة؛ إذ الرّخص لا تناط بالمعاصي[5].

وهذا القول هو الظّاهر عندي كما سبق في أشباهها في المباحث السّابقة ـ والله أعلم.

○○○○○

(١) انظر: شرح الزّرقاني على خليل (١/١٨٧)؛ الشّرح الكبير مع حاشية الدسوقي (١/٢٢٥)؛ الخرشي على خليل (١/٢٥٨).

(٢) انظر: الأمّ (١/٣٢٠)؛ روضة الطّالبين (١/٣٨٨)؛ المجموع (١/٥١٠)، و(٣/٢٢٠).

(٣) انظر: الفروع (١/٣٣٧)؛ الإنصاف (٢/٤)؛ الإقناع (١/١٥٣).

(٤) انظر: المبسوط (١/٢٤٩)؛ بداية المبتدي مع الهداية (١/٧٠)؛ ردّ المحتار (٢/١٠٨).

(٥) انظر: المنثور في القواعد (٢/١٦٧)؛ الأشباه والنّظائر للسّيوطيّ (ص٩٥).

المبحث الثّامن

إمامة[1] الفاسق

الإمامة منزلة شريفة، ونظام ربّانيّ رشيد، بها يُوجَّه المسلمون إلى ما فيه صلاحهم في العاجل والآجل، ومنها يأخذون تعاليم دينهم الحنيف. فالإمام قائد المسلمين نحو ربّهم في أجلّ العبادات وأرقاها؛ فهو بهذا محطّ أنظار المسلمين، ومحلّ التأسّي والاقتداء، يُتأسّى به في أعماله الظّاهرة؛ لذا حضّ الإسلام على أن يختار لها أولوا الفضل والاستقامة، حتى تتحقّق هذه الأهداف المنشودة.

قال السّرخسيّ[2] رحمه الله: (والأصل فيه أنّ مكانة الإمامة ميراث من النبيّ ﷺ؛ فإنّه أوّل من تقدّم للإمامة، فيختار لها من يكون أشبه به خُلقاً وخِلقاً، ثمّ هو مكان استنبط منه الخلافة؛ فإنّ النبيّ ﷺ لمّا أمر أبا بكر أن يصلّي بالنّاس، قالت الصّحابة بعد موته: إنّه اختار أبا بكر لأمر دينكم، فهو

---

(١) الإمامة لغة: مأخوذة من أمّ القوم وأمّ بهم، إذا تقدّمهم، وصلّى بهم إماماً. والإمام: هو كلّ من ائتمّ به قوم كانوا على الصّراط المستقيم، أو كانوا ضالّين. انظر: لسان العرب (١٢/ ٢٤)؛ المصباح المنير (ص٩)؛ القاموس المحيط (٤/ ٩). مادة أمّ.
واصطلاحاً: تنقسم الإمامة إلى كبرى وصغرى. والمعنيّة هنا الصّغرى. وعرّفها الفقهاء بأنّها ربط صلاة المؤتمّ بالإمام. انظر: ردّ المحتار (٢/ ٢٨٤).
وقيل: اتّباع مصلٍّ في جزء من صلاته، غير تابع غيره. انظر: حدود ابن عرفة مع شرحه (١/ ١٢٦).

(٢) هو شمس الأئمّة محمد بن أحمد بن أبي سهل، أحد الفحول الأحناف، كان إماماً علّامة حجّة، متكلّماً فقيهاً أصوليّاً مناظراً، من مؤلّفاته كتاب المبسوط، الذي أملاه وهو في السّجن محبوس، وأصول السّرخسيّ، توفي في حدود (٤٩٠)، وقيل: (٤٨٣).
انظر: الجواهر المضيّة رقم (١٢١٩) (٣/ ٧٨ ـ ٨٢)؛ تاج التراجم رقم (٢٠٤) (ص١٨٢ ـ ١٨٣).

المختار لأمر دنياكم، فإنّما يختار لهذا المكان من هو أعظم في النّاس)[1].

وقال الماورديّ[2]: (ينبغي أن يتقدّم إلى الإمامة من جمع أوصافها، وهي خمسة: القراءة والفقه والنّسب والسنّ والهجرة، بعد صحّة الدّين وحسن الاعتقاد، فمن جمعها وكملت فيه، فهو أحقّ بالإمامة ممّن أخلّ ببعضها؛ لأنّ الإمامة منزلة اتّباع واقتداء، فاقتضى أن يكون متحمّلها كامل الأوصاف المعتبرة فيها، فإن لم تجتمع في واحد، فأحقّهم بالإمامة من اختصّ بأفضلها)[3].

والفسق في مبحث الإمامة يتلخّص في أربعة مطالب:

المطلب الأوّل: إمامة الفاسق في غير الجمعة والعيدين.

المطلب الثّاني: إمامة الفاسق في الجمعة والعيدين.

المطلب الثّالث: سجود التّلاوة لقراءة الفاسق.

المطلب الرّابع: هل يرجع الإمام لتسبيح الفاسق أو لا؟.

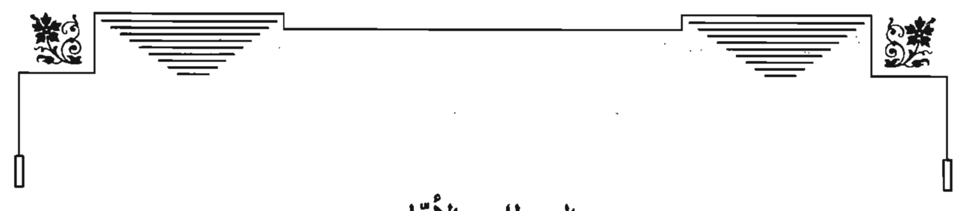
○○○○○

---

(١) المبسوط (١/ ٤٠).

(٢) هو أبو الحسن عليّ بن محمد بن حبيب الماورديّ البصريّ، تفقّه بالبصرة، ثمّ انتقل إلى أبي حامد الإسفرائينيّ، فأخذ عنه، درّس بالبصرة وبغداد سنين كثيرة، وله مؤلّفات عدّة منها: الإقناع، والأحكام السّلطانيّة. توفي سنة (٤٥٠) وله (٨٦) سنة.
انظر: طبقات الشّافعيّة الكبرى للسّبكيّ رقم (٥٠٩) (٥/ ٢٦٧ ـ ٢٨١)؛ طبقات الشّافعيّة للإسنويّ رقم (١٠٣٢) (٢/ ٣٨٧ ـ ٣٨٨).

(٣) الحاوي الكبير (٢/ ٣٥٢).



المطلب الأوّل

إمامة الفاسق في غير الجمعة والعيدين

الإمامة ـ كما سبق ـ مدارها على الفضيلة والتّقوى، لذلك اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على كراهة إمامة الفاسق[1]. وعلّلوا لذلك بما يلي:

أ ـ إنّ في تقديم الفاسق للإمامة تقليلاً للجماعة، وتنفيراً لها، وقلّما يرغب النّاس في الاقتداء به[2].

ب ـ إنّ الفاسق لا يهتمّ بأمر دينه[3].

ج ـ إنّ في تقديم الفاسق للإمامة تعظيماً له، وقد وجب علينا إهانته شرعاً[4].

وإنّما اختلفوا في صحّة الصّلاة خلف الإمام الفاسق.

والفاسق إمّا أن يكون فسقه من جهة الأفعال والأقوال، كارتكاب الكبائر مثل: الكذب، وقول الزّور، والزّنا، وشرب الخمر. وإمّا أن يكون فسقه من جهة الاعتقاد، كالقول بخلق القرآن، ونفي الصّفات الثّابتة لله تعالى في الكتاب أو في السنّة.

توضيح ذلك في فرعين:

الفرع الأوّل: إمامة الفاسق بالجوارح في غير الجمعة والعيدين.

الفرع الثّاني: إمامة الفاسق بالاعتقاد في غير الجمعة والعيدين.

---

(١) انظر: بداية المبتدي (١/ ٥٧)؛ المختار مع الاختيار (١/ ٥٨)؛ الثّمر الدّاني (ص١٤٨)؛ المجموع (٤/ ١٥٠)؛ الفروع (٢/ ١٢)؛ المحلى بالآثار (٤/ ٢١٢)؛ نيل الأوطار (٣/ ١٦٤).

(٢) انظر: المبسوط (١/ ٤٠).

(٣) انظر: الهداية (١/ ٥٧).

(٤) انظر: ردّ المحتار (٢/ ٢٩٩).

الفرع الأوّل

إمامة الفاسق بالجوارح في غير الجمعة والعيدين

إذا كان فسق الإمام متعلّقاً بالجوارح، فهل تصحّ الصّلاة خلفه أو لا؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأوّل: تصحّ الصّلاة خلف الفاسق.

بهذا قال الحنفيّة[(١)]، والمالكيّة في رواية[(٢)]، وهو مذهب الشّافعيّة[(٣)]، ورواية عند الحنابلة[(٤)]، ومذهب الظّاهريّة[(٥)].

القول الثّاني: لا تصحّ الصّلاة خلف الفاسق.

بهذا قال مالك في رواية[(٦)]، وأحمد في رواية عليها أكثر أصحابه، وهي المذهب عند الحنابلة[(٧)].

الأدلّة:

استدلّ أصحاب القول الأوّل، القائلون بصحّة الصّلاة خلف الإمام الفاسق، بالمنقول والمعقول:

---

(١) انظر: المبسوط (١/ ٤٠)؛ بدائع الصنائع (١/ ١٥٦)؛ بداية المبتدي (١/ ٥٧)؛ شرح الفقه الأكبر (ص١٤٨).

(٢) انظر: المدوّنة الكبرى (١/ ١٧٦)؛ وهذا الذي اعتمده أكثر شرّاح خليل ما لم يتعلّق فسقه بالصّلاة، كأن يقصد بتقدّمه الكبر، أو يخلّ بشرط أو ركن أو فرض. وهو قول اللّخميّ، وأبي طاهر. انظر: الذخيرة (٢/ ٢٣٩)؛ شرح زرّوق على الرّسالة (١/ ١٩٢)؛ شرح الزّرقانيّ على خليل مع حاشية البنانيّ عليه (٢/ ٩ ـ ١٠)؛ الخرشي على خليل (٢/ ٢٣)؛ الشّرح الكبير (١/ ٣٢٦).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٢/ ٣٥٣)؛ المهذّب (١/ ٣٢١)؛ نهاية المحتاج (٢/ ١٧٩).

(٤) انظر: الانتصار في المسائل الكبار (٢/ ٤٦٦)؛ المستوعب (٢/ ٣٢٩)؛ الكافي (١/ ٤١٥)؛ معونة أولي النّهى (٢/ ١٥١).

(٥) انظر: المحلى بالآثار (٤/ ٢١٢)؛ الفصل في الملل والأهواء والنّحل (٣/ ١٠٧).

(٦) انظر: المنتقى (١/ ٢٣٦)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ١٩٤ ـ ١٩٥)؛ اعتمده خليل في مختصره (ص٤٠)؛ حاشية الدسوقيّ (١/ ٣٢٧).

(٧) انظر: مسائل أبي داود (ص٤٢)؛ الفروع (٢/ ١٢)؛ الإنصاف (٢/ ٢٥٢)؛ الإقناع (١/ ٢٥٦)؛ منتهى الإرادات (١/ ٢٩٩).

١ ـ **من المنقول:**

أ ـ حديث أبي ذرّ الغفاريّ[١] رضي الله عنه قال: قال لي رسول الله ﷺ: **«كيف أنت إذا كانت عليك أمراء يؤخّرون الصّلاة عن وقتها؟ قال: قلت: فما تأمرني؟ قال: صلّ الصّلاة لوقتها، فإن أدركتها معهم فصلّ، فإنّها لك نافلة»**[٢].

وجه الدّلالة: إنّ تأخير الصّلاة عن وقتها فعل يقتضي فسقهم، وقد أمره النبيّ ﷺ بالصّلاة معهم، وهذا دليل على صحّتها خلفهم[٣].

ب ـ ما روي أنّ النبيّ ﷺ قال: **«صلّوا خلف من قال: لا إله إلّا الله، وعلى من قال لا إله إلّا الله»**[٤].

وجه الدّلالة: الحديث نصّ في جواز الصّلاة خلف من نطق بكلمة التّوحيد، والفاسق كذلك، فتصحّ الصّلاة خلفه.

ج ـ ما روي أنّ النبيّ ﷺ قال: **«الصّلاة المكتوبة واجبة خلف كلّ مسلم، برّاً كان أو فاجراً، وإن عمل الكبائر»**[٥].

---

(١) هو جندب بن جنادة بن سكن، من السّابقين إلى الإسلام، كان خامس أربعة في الإسلام، فهو من كبار الصّحابة وفضلائهم وزهّادهم، خرج في آخر حياته إلى الرّبذة، فتوفي هنالك سنة (٣١) وقيل: (٣٢) وعليه الأكثر، وصلّى عليه ابن مسعود.
انظر: أسد الغابة رقم (٥٨٦٩) (٦/ ٩٦ ـ ٩٨)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٩٨٧٧) (٧/ ١٠٥ ـ ١٠٩).

(٢) أخرجه مسلم في كتاب المساجد، باب كراهيّة تأخير الصّلاة عن وقتها المختار، وما يفعل المأموم إذا أخّرها الإمام برقم (٦٤٨) (١/ ٤٤٨).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٢/ ٣٥٣)؛ المغني (٣/ ٢١).

(٤) أخرجه الدّارقطنيّ في سننه ـ وضعّفه ـ في كتاب العيدين، باب صفة من تجوز الصّلاة معه، والصّلاة عليه. من حديث ابن عمر برقم (١٧٤٣) (٢/ ٤٣)؛ وذكره الهيثمي في مجمع الزّوائد باب الصّلاة خلف كلّ إمام (٢/ ٦٧). قال ابن الجوزيّ: (هذه الأحاديث كلّها لا تصحّ). انظر: العلل المتناهية في الأحاديث الواهية (١/ ٤٢٦)، وضعّفه الألبانيّ في إرواء الغليل تحت رقم (٥٢٧) (٢/ ٣٠٥ ـ ٣٠٦).

(٥) أخرجه أبو داود في كتاب الصّلاة، باب إمامة البرّ والفاجر برقم (٥٩٤) (١/ ٣٩٨)؛ والدّارقطنيّ في كتاب العيدين، باب صفة من تجوز الصّلاة معه والصّلاة عليه برقم (١٧٤٦) (٢/ ٤٣). وقال: (مكحول لم يسمع من أبي هريرة، ومن دونه ثقات). وسئل=

وجه الدّلالة: الحديث دليل على وجوب الصّلاة خلف الفاجر، والفاجر هو الفاسق[1]. قال الكاسانيّ[2]: (والحديث ـ والله أعلم ـ وإن ورد في الجُمَع والأعياد، لتعلّقها بالأمراء وأكثرهم فسّاق، لكنّه بظاهره حجّة فيما نحن فيه؛ إذ العبرة بعموم اللّفظ لا بخصوص السّبب)[3].

د ـ الآثار الواردة عن الصّحابة والتّابعين في صلاتهم خلف أمراء فسّاق.

فمن هذه الآثار:

١ ـ ما ثبت عن ابن عمر رضي الله عنهما (أنّه كان يصلّي وراء الحجّاج بن يوسف[4]، وأنّه حجّ معه، وكان عليهم أميراً)[5].

وجه الدّلالة: إنّ الصّحابة رضي الله عنهم كابن عمر وغيره، ما امتنعوا من الاقتداء بالحجّاج مع أنّه كان فاسقاً[6].

= عنه أحمد فقال: (ما سمعنا به). انظر: نصب الرّاية (٢/ ٢٧). وضعّفه الألبانيّ في ضعيف سنن أبي داود برقم (١٢٠) (ص٥٧).

(١) انظر: البيان للعمرانيّ (٢/ ٣٩٧).

(٢) هو علاء الدّين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاسانيّ، الملقّب بملك العلماء، تفقّه على محمد بن أحمد السمرقنديّ صاحب تحفة الفقهاء، شرح كتاب شيخه في بدائع الصنائع، فأعجب به شيخه، وزوّجه بنته، وله كتاب آخر سمّاه السّلطان المبين في أصول الدّين. توفي بحَلَب سنة (٥٨٧).
انظر: الجواهر المضيّة رقم (١٩٠٠) (٤/ ٢٥ ـ ٢٨)؛ تاج التّراجم رقم (٣٢٩) (ص٢٩٤ ـ ٢٩٦).

(٣) بدائع الصنائع (١/ ١٥٦).

(٤) هو أبو محمد الحجّاج بن يوسف بن أبي عقيل الثّقفيّ الأمير الشّهير، ولد سنة (٣٩) بالطّائف، ونشأ بها، كان أبوه من شيعة بني أميّة، فولّوا ابنه هذا على العراق نحواً من عشرين عاماً، وهو الذي انتدب لقتل ابن الزّبير، كان فصيحاً بليغاً، غير أنّه كان سفّاكاً للدّماء، مات بواسط سنة (٩٥).
انظر: البداية والنّهاية (١٢/ ٥٠٧ وما بعدها)؛ تهذيب التّهذيب (١/ ٣٦٤).

(٥) أخرجه البخاريّ في كتاب الحجّ، باب التّهجير بالرّواح إلى عرفة برقم (١٦٦٠) (٢/ ٥١٣ ـ ٥١٤). وصلاته خلف الحجّاج في غير الحجّ، أخرجه عبد الرزّاق في المصنّف باب الأمراء يؤخّرون الصّلاة برقم (٣٨٠٣) (٢/ ٣٨٧)؛ وابن أبي شيبة في المصنّف في كتاب الصّلاة، باب في الصّلاة خلف الأمراء (٢/ ٣٧٨).

(٦) انظر: المبسوط (١/ ٤٠)؛ بدائع الصنائع (١/ ١٥٦)؛ البيان للعمرانيّ (٢/ ٣٩٨)؛=

٢ ـ ما ثبت عن أبي سعيد الخدريّ[١] ﷺ (أنّه كان يصلّي خلف مروان[٢] العيدين وغيرهما)[٣].

٣ ـ ما ثبت (أنّ الصّحابة ﷺ صلّوا وراء الوليد بن عقبة[٤]، وكان قد شرب الخمر، فصلّى بهم الصّبح أربعاً، وقال: أزيدكم)[٥].

٢ ـ من المعقول:

أ ـ إنّ جواز الصّلاة متعلّق بأداء الأركان، والفاسق قادر عليها[٦].

= المهذّب (١/ ٣٢١ ـ ٣٢٢)؛ المحلى بالآثار (٤/ ٢١٣)؛ مجموع فتاوى ابن باز (٢/ ٤٠٠).

(١) هو أبو سعيد سعد بن مالك بن سنان الأنصاريّ الخزرجيّ، استصغر يوم أحد، وفيها استشهد والده، كان أوّل مشاهده الخندق، يعدّ من مشهوري الصّحابة، ورواتهم، توفي سنة (٧٤) بالمدينة، ودفن في البقيع، وهو ممّن له عقب من الصّحابة.
انظر: أسد الغابة رقم (٢٠٣٦) (٢/ ٤٥١ ـ ٤٥٢)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٣٢٠٤) (٣/ ٦٥ ـ ٦٧).

(٢) هو أبو الحكَم مروان بن الحكَم الأمويّ القرشيّ، ولد بمكّة، وهو أصغر من ابن الزّبير بأربعة أشهر، كان كاتب ابن عمّه عثمان، فخانه في الخاتم، وأجلبوا بسببه على عثمان، ثمّ نجا هو، وسار مع طلحة والزّبير في الطّلب بدم عثمان، ثمّ قتل طلحة يوم الجمل. ولي المدينة غير مرّة، ولمّا مات معاوية الثّاني، أقبل، وانضمّ إليه بنو أميّة وغيرهم، وحارب الضّحّاك الفهريّ فقتله، وأخذ دمشق ثمّ مصر، ودعا بالخلافة. مات خنقاً سنة (٦٥).
انظر: الطّبقات الكبرى لابن سعد (٥/ ٣٥ ـ ٤٣)؛ سير أعلام النبلاء رقم (١٠٢) (٣/ ٤٧٦ ـ ٤٧٩).

(٣) أخرجه الشّيخان: البخاريّ في كتاب العيدين، باب الخروج إلى المصلّى برقم (٩٥٦) (٢/ ٢٨٩ ـ ٢٩٠)؛ مسلم في كتاب صلاة العيدين برقم (٨٨٩) (٢/ ٦٠٥).

(٤) هو أبو وهب الوليد بن عقبة بن أبي معيط الأمويّ، أخو عثمان بن عفّان من أمّه، فيه نزلت آية الحجرات ﴿إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾، أسلم عام الفتح وكان صغيراً، عزله عثمان عن ولاية الكوفة بعد أن جلده في حدّ الشُّرب، وكان يحرّض معاوية بعد مقتل عثمان ﷺ على قتال عليّ حتى توفي في خلافة معاوية.
انظر: الاستيعاب رقم (٢٧٢١) (٤/ ١٥٥٢ ـ ١٥٥٧)؛ الإصابة رقم (٩١٦٨) (٦/ ٤٨١ ـ ٤٨٣).

(٥) أخرجه مسلم في كتاب الحدود، باب حدّ الخمر برقم (١٧٠٧) (٣/ ١٣٣١ ـ ١٣٣٢).
وانظر آثاراً أخرى في الباب عند الشّافعيّ في الأمّ (١/ ٢٨٤)، وابن أبي شيبة في المصنّف، باب في الصّلاة خلف الأمراء (٢/ ٣٧٨ ـ ٣٧٩).

(٦) انظر: بدائع الصنائع (١/ ١٥٦).

ب ـ إنّ صلاة الفاسق تصحّ لنفسه، فصحّ الائتمام به كالعدل[1].

ج ـ إنّ ترك الصّلاة خلف الفاسق ترك لسنّة الجماعة، والجماعة من شعائر الدّين المطلوبة، والعدالة مكمّلة لذلك المطلوب، ولا يبطل الأصل بالتّكملة[2].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، القائلون بعدم صحّة الصّلاة خلف الإمام الفاسق، بالمنقول والمعقول أيضاً:

١ ـ من المنقول:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿أَفَمَن كَانَ مُؤْمِنًا كَمَن كَانَ فَاسِقًا لَّا يَسْتَوُونَ ۝﴾[3]، وقوله تعالى: ﴿أَمْ حَسِبَ الَّذِينَ اجْتَرَحُوا السَّيِّئَاتِ أَن نَّجْعَلَهُمْ كَالَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ سَوَاءً مَّحْيَاهُمْ وَمَمَاتُهُمْ سَاءَ مَا يَحْكُمُونَ ۝﴾[4].

وجه الدّلالة: لو صحّ الائتمام بالفاسق لكان مساوياً للمؤمن العدل، والله نفى المساواة بين الفاسق والمؤمن، وعامل الخير وعامل السّوء[5].

فإن قيل: المراد بذلك الكافر، قلنا: هو عام في كلّ فاسق، وكلّ من عمل سوءًا، وعامّ في نفي المساواة في كلّ شيء إلّا ما خصّه الدّليل[6].

ب ـ حديث جابر بن عبد الله[7] رضي الله عنه قال: خطبنا رسول الله ﷺ فقال: «**يا أيّها**

---

(١) انظر: المغني (٣/ ١٨).

(٢) انظر: الموافقات في أصول الشّريعة للشّاطبيّ (٢/ ١٢).

(٣) سورة السّجدة: الآية (١٨).

(٤) سورة الجاثية: الآية (٢١).

(٥) انظر: شرح التّلقين للمازريّ (٢/ ٦٨٣)؛ الانتصار في المسائل الكبار لأبي الخطّاب (٢/ ٤٦٧).

(٦) انظر: المرجع الأخير.

(٧) هو أبو عبد الله جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام السّلميّ الأنصاريّ الخزرجيّ، شهد العقبة مع أبيه وهو صبيّ، وأكثر الرّواية عن النبيّ ﷺ، وهو آخر من مات في المدينة ممّن شهد العقبة، وذلك سنة (٧٣)، وقيل غير ذلك، عن (٩٤) سنة.
انظر: أسد الغابة رقم (٦٤٧) (١/ ٤٩٢ ـ ٤٩٣)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (١٠٢٨) (١/ ٥٤٦ ـ ٥٤٧).

النّاس، توبوا إلى الله قبل أن تموتوا، وبادروا بالأعمال الصّالحة قبل أن تشغلوا... ألا لا تؤمَّنَّ امرأة رجلاً، ولا يؤمّ أعرابيّ مهاجراً، ولا يؤمّ فاجر مؤمناً، إلّا أن يقهره بسلطانٍ، يخاف سيفه وسوطه»(١).

وجه الدّلالة: إنّ هذا الحديث نصّ صريح في النّهي عن الائتمام بالفاجر، والنّهي يقتضي فساد المنهيّ عنه(٢)، فدلّ ذلك على أنّ الصّلاة خلف الفاجر غير صحيحة(٣).

ج ـ ما روي أنّ رسول الله ﷺ قال: **«اجعلوا أئمّتكم خياركم، فإنّهم وفد فيما بينكم وبين ربّكم»**(٤).

---

(١) أخرجه ابن ماجه في كتاب إقامة الصّلاة والسنّة فيها، باب فرض الجمعة برقم (١٠٨١) (٢/ ٥ ـ ٦)؛ قال البوصيري في الحاشية: (إسناده ضعيف؛ لضعف عليّ بن زيد بن جدعان، وعبد الله بن محمد العدويّ). وأخرجه البيهقيّ في السنن الكبرى في أوّل كتاب الجمعة، وضعّفه لعبد الله بن محمد العدويّ، وهو منكر الحديث لا يتابع في حديثه، ونسب هذا الكلام إلى البخاريّ. (٣/ ١٧١)؛ وذكر ابن حجر من ضعّفه في التّلخيص الحبير برقم (٥٦٩) (٢/ ٥٣١ ـ ٥٣٢)؛ وضعّفه الألبانيّ في ضعيف سنن ابن ماجه برقم (٢٢٤) (ص٨٠).

(٢) هذا قول جمهور الأصوليّين. انظر: كشف الأسرار (١/ ٥٢٨)؛ إحكام الفصول (ص٢٢٨)؛ البرهان (١/ ٢٨٣)؛ الإحكام للآمديّ (٢/ ٢٧٥ ـ ٢٧٦)؛ نهاية السول (٢/ ٢٩٥)؛ المسودّة (ص٨٢)؛ الواضح في أصول الفقه (٣/ ٢٣٣).

وقيل: النّهي عن العبادات يقتضي فسادها، وعن المعاملات لا يقتضيه. انظر: تيسير التّحرير (١/ ٣٧٦)؛ فواتح الرّحموت (١/ ٣٩٦)؛ المعتمد (١/ ١٨٤)؛ بيان المختصر (٢/ ٨٩ ـ ٩٠)؛ المستصفى (٣/ ١٩٩).

وقيل: النّهي عن الشّيء لعينه يقتضي الفساد، والنّهي عنه لغيره لا يقتضيه. انظر: مفتاح الوصول (ص٤١)؛ بيان المختصر (٢/ ٨٨)؛ شرح اللّمع (١/ ٢٩٧)؛ المستصفى (٣/ ١٩٩)؛ روضة النّاظر (٢/ ٦٥٢).

وقيل: النّهي يقتضي الصحّة. انظر: فواتح الرّحموت (١/ ٣٩٦)؛ سلّم الوصول (٢/ ٢٩٦)؛ كشف الأسرار (١/ ٥٣٠)؛ البرهان (١/ ٢٨٣)؛ الإحكام للآمديّ (٢/ ٢٨٢)؛ المسودّة (ص٨٢)؛ شرح الكوكب المنير (٣/ ٩٢).

وقيل: لا يقتضي فساداً ولا صحّة. انظر: روضة النّاظر (٢/ ٦٥٤).

(٣) انظر: الانتصار في المسائل الكبار (٢/ ٤٦٨).

(٤) أخرجه البيهقيّ في السنن الكبرى بسنده عن ابن عمر، في كتاب الصّلاة، باب اجعلوا=

وفي رواية: «**إنْ سرّكم أن تقبل صلاتكم فليؤمّكم خياركم**»[1].

وجه الدّلالة: في الحديث الأمر باختيار الأئمّة، وأن يكونوا خيار النّاس، وتعليق قبول الصّلاة بهم، فدلّ على أنّ الفاسق لا تقبل الصّلاة خلفه[2].

٢ ـ من المعقول:

أ ـ إن الإمامة تتضمّن حمل القراءة، ولا يؤمن تركها من الفاسق، كما لا يؤمن ترك بعض شرائطها كالطّهارة، وليس ثَمّ أمارة، ولا غلبة ظنّ يؤمّنان ذلك[3].

ب ـ إنّ نقص الفسق أكثر من نقص الأنوثة؛ لأنّ المرأة يقبل خبرها وشهادتها، والفاسق لا يقبل خبره ولا شهادته، ثمّ الائتمام بالمرأة لا يصحّ، فأولى أن لا يصحّ بالفاسق[4].

ج ـ إنّ الفاسق لا يقبل خبره لمعنى في دينه، فأشبه الكافر[5].

د ـ إنّ المأموم لو علم أنّ إمامه غير متطهّر لم تجزه صلاته؛ لكون إمامه فاسقاً؛ إذ تعمّد ترك الطّهارة، فكذلك إذا فسق الإمام بشرب الخمر أو الزّنى. وإذا كان فاسقاً لم يتورّع عن شرب الخمر، فيصيب ثيابه، ولم يتنزّه عن النّجاسة إذا أصابته، فلا يصحّ الائتمام به[6].

= أئمّتكم خياركم، وما جاء في إمامة ولد الزّنا. وقال: (إسناد هذا الحديث ضعيف). (٣/ ٩٠).

(١) أخرجه الحاكم في المستدرك على الصّحيحين، وسكت عنه في كتاب معرفة الصّحابة، باب ذكر مناقب مرثد بن أبي مرثد الغنويّ برقم (٥٠٤٥) (٣/ ٢٦٨). قال عنه وعن غيره الشّوكانيّ: (كلّها لا تصحّ). انظر: الفوائد المجموعة في الأحاديث الموضوعة رقم (٦٩) (ص٣٢).

(٢) انظر: الانتصار في المسائل الكبار (٢/ ٤٦٧).

(٣) انظر: المغني (٣/ ٢١).

(٤) انظر: الذّخيرة (٢/ ٢٣٩)؛ الانتصار في المسائل الكبار (٢/ ٤٧١).

(٥) انظر: الكافي (١/ ٤١٦)؛ كشّاف القناع (٢/ ٥٦٧).

(٦) انظر: شرح التّلقين (٢/ ٦٨٣)؛ الانتصار في المسائل الكبار (٢/ ٤٧٠)؛ معونة أولي النّهى (٢/ ١٥١)؛ كشّاف القناع (٢/ ٥٦٧).

هـ ـ إنّ الإمامة نوع رتبة في الدّين مفخّمة ومعظّمة، فلم يساو فيها الفاسق العدل كالشّهادة(1).

سبب الخلاف:

يرجع سبب الخلاف في هذه المسألة إلى أمرين:

١ ـ تعارض الأقيسة والأدلّة الواردة في الباب(2).

٢ ـ هل صلاة المأموم مرتبطة بصلاة الإمام، فيقدح فسقه في صحّة هذا الارتباط أو لا(3)؟.

فمن قاس صلاة المأموم على صلاة الإمام الفاسق لنفسه، قال بصحّة الصّلاة خلفه.

ومن قاس صلاته على شهادته، واتّهمه أن يكون صلّى صلاة فاسدة كما يُتّهم في الشّهادة، قال بعدم صحّة الصّلاة خلفه.

ومن أخذ بالأحاديث التي ظاهرها جواز الصّلاة خلف الفاسق؛ صحّح إمامته. ومن لم يأخذ بها وإنّما أخذ بحديث جابر رضي الله عنه، وعضد ذلك بالقياس، قال بفساد إمامته، والصّلاة خلفه.

ومن رأى أنّ صلاة المأموم مرتبطة بصلاة الإمام، وفسقه يؤثّر في صحّة الارتباط، منع الصّلاة خلف الفاسق، ومن لم ير هذا الارتباط، أو رآه لكنّ الفسق لا يؤثّر عنده في صحّة الارتباط، قال بصحّة الاقتداء بالفاسق.

التّرجيح:

الذي يظهر ـ والله أعلم ـ هو رجحان القول الأوّل، القائل بصحّة الصّلاة خلف الإمام الفاسق. وهذا الذي رجّحه بعض المتأخّرين(4) والمعاصرين(5)، وذلك لما يأتي:

---

(١) انظر: الانتصار في المسائل الكبار (٢/ ٤٧١).

(٢) انظر: بداية المجتهد (١/ ١٤٥).

(٣) انظر: الفروق للقرافيّ (٤/ ٣٥).

(٤) كالإمام الشّوكانيّ، انظر كلاماً نفيساً له وشديداً على المانعين في: السّيل الجرّار (١/ ٢٤٧).

(٥) كالشّيخ عبد العزيز بن باز في مجموع فتاواه ـ فتاوى الطّهارة والصّلاة ـ (٤/ ٤٠٢). =

١ ـ صحّة حجّة أصحاب هذا القول، وهو نصّ في جواز الصّلاة خلف من يؤخّر الصّلاة عن وقتها، ولا فرق بين الفريضة والنّافلة من حيث الصحّة.

٢ ـ ضعف الأحاديث التي استدلّ بها أصحاب القول الثّاني. وعلى فرض صحّة حديث جابر رضي الله عنه، فإنّ المراد بالفاجر الكافر، كما في قوله تعالى: ﴿وَإِنَّ ٱلْفُجَّارَ لَفِى جَحِيمٍ ﴿١٤﴾ يَصْلَوْنَهَا يَوْمَ ٱلدِّينِ ﴿١٥﴾ وَمَا هُمْ عَنْهَا بِغَآئِبِينَ ﴿١٦﴾﴾[1]. والفاجر الذي لا يغيب عن جهنّم كافر؛ لأنّ الفاجر الذي فيه إيمان يمكن أن يغيب عنها[2].

والآيتان اللّتان استدلّوا بهما في نفي المساواة بين المؤمن والفاسق، فالمراد بالفاسق في الأولى الكافر المكذّب لرسل الله[3]، ويدلّ على ذلك المعنى التّفصيل الوارد بعدها، ببيان مأوى كلّ من المؤمن والفاسق المذكورين، فقال تعالى: ﴿أَمَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ فَلَهُمْ جَنَّٰتُ ٱلْمَأْوَىٰ نُزُلًۢا بِمَا كَانُوا۟ يَعْمَلُونَ ﴿١٩﴾ وَأَمَّا ٱلَّذِينَ فَسَقُوا۟ فَمَأْوَىٰهُمُ ٱلنَّارُ﴾ الآية[4]. وهكذا الثّانية فإنّ المراد فيها عدم المساواة بين المؤمنين والكفّار[5].

وقولهم: إنّه لا يؤمن من الفاسق ترك القراءة والطّهارة، فهو ظنّ، والمأمور به العمل بالظّاهر، فإذا ثبت تركه القراءة أو الطّهارة، لم يصلّ خلفه.

وقولهم: إنّ المأموم لا تجزيه صلاته إذا علم أنّ الإمام على غير طهارة، يجاب عنه بأنّ صلاة المأموم إنّما بطلت في هذه الصّورة؛ لكون الإمام المحدث في غير صلاة؛ لأنّ الطّهارة ـ كما سبق ـ شرط لصحّتها اتّفاقاً[6].

وقياسهم الفاسق على الكافر قياس فاسد بلا شكّ لوجود الفرق؛ إذ لا يساوى بين من يشهد أن لا إله إلّا الله، وبين من ينكر لله الرّبوبيّة والألوهيّة. والفروق بين المسلم والكافر ظاهرة.

= والشّيخ محمد بن صالح العثيمين في الشّرح الممتع على زاد المستقنع (٤/ ٣٠٨).

(١) سورة الانفطار: الآيات (١٤ ـ ١٦).

(٢) انظر: الشّرح الممتع على زاد المستقنع (٤/ ٣٠٧).

(٣) انظر: تفسير القرآن العظيم لابن كثير (٣/ ٤٤٥).

(٤) سورة السّجدة: الآيتان: (١٩ ـ ٢٠).

(٥) انظر: تفسير القرآن العظيم لابن كثير (٤/ ١٥٢).

(٦) انظر: شرح التّلقين (٢/ ٦٨٣).

وقولهم: إنّ نقص الفسق أكثر من نقص الأنوثة، وإمامة الأنثى لا تصحّ فكذلك إمامة الفاسق، يجاب عنه بأنّه نقص غير مؤثّر في الغير.

قال ابن حزم: (فإنّ الفسق منزلة نقص عمّن هو أفضل منه، والذي لا شكّ فيه، أنّ النّسبة بين أفجر فاجر من المسلمين، وبين أفضل الصّحابة ﷺ، أقرب من النّسبة بين أفضل الصّحابة ﷺ، وبين رسول الله ﷺ، وما عَرِي أحد من تعمّد ذنب وتقصير بعد رسول الله ﷺ، وإنّما يتفاضل المسلمون في كثرة الذّنوب وقلّتها، وفي اجتناب الكبائر ومواقعتها. وأمّا الصّغائر فما نجا منها أحد بعد الأنبياء ﷺ، وقد صلّى رسول الله ﷺ خلف أبي بكر[1] وعبد الرّحمن بن عوف[2]، وبهذا صحّ أنّ أمر رسول الله ﷺ أن يؤمّ القوم أقرؤهم[3]، فإن استووا فأفقههم، ندب لا فرض، فليس لفاضل بعد هذا أن يمتنع من الصّلاة خلف من هو دونه في القصوى من الغايات)[4].

وهذا القول (صحّة الصّلاة خلف الفاسق) هو الذي يجدر القول به؛

---

(١) أخرج صلاته خلف أبي بكر البخاريّ في كتاب الأذان باب من دخل ليؤمّ النّاس، فجاء الإمام الأوّل، فتأخّر الأوّل أو لم يتأخّر جازت صلاته برقم (٦٨٤) (١/٢٠٧ ـ ٢٠٨)، ومسلم في كتاب الصّلاة، باب تقديم الجماعة من يصلّي بهم إذا تأخّر الإمام برقم (٤٢١) (١/٣١٦).

(٢) هو أبو محمد عبد الرّحمن بن عوف القرشيّ الزّهريّ، ولد بعد عام الفيل بعشر سنين، أسلم قبل دخول دار الأرقم، وهاجر الهجرتين، شهد بدراً، وسائر المشاهد، وهو أحد العشرة المبشّرين بالجنّة، وأحد أصحاب الشورى الستة، كان ممّن يفتي على عهد النبوة، بحديثه رجع عمر عن الطاعون في الشام، واستخلفه عمر على الحجّ سنة ولي الخلافة. توفي سنة (٣٢) وهو ابن (٧٢) سنة بالمدينة، فدفن في البقيع.
انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب رقم (١٤٤٧) (٢/٨٤٤ ـ ٨٥٠)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٥١٩٥) (٤/٢٩٠ ـ ٢٩٣).
وصلاة النبيّ ﷺ خلفه عند مسلم في كتاب الصّلاة، باب تقديم الجماعة من يصلّي بهم إذا تأخّر الإمام برقم (٢٧٤) (١/٣١٧ ـ ٣١٨).

(٣) أمره ﷺ: **«يؤمّ القوم أقرؤهم»**. أخرجه الشّيخان: البخاريّ في كتاب الأذان، باب إمامة العبد والمولى معلّقاً برقم (٥٤) (٢/١١). وأورد ابن حجر في الفتح من وصله (٢/٤١٤)، ومسلم في كتاب المساجد ومواضع الصّلاة، باب من أحقّ بالإمامة؟ برقم (٦٧٣) (١/٤٦٥). من حديث أبي مسعود الأنصاريّ.

(٤) الفصل في الملل والأهواء والنّحل (٣/١٠٨ ـ ١٠٩).

لكثرة ما يصدر من النّاس اليوم ـ إلّا من رحم الله ـ من المعاصي، فلو قيل بالقول الثّاني، لبطلت صلوات كثير من البُرءاء الأتقياء. وقد نُقل عن بعض المالكيّة قوله: (الذي ينزل بالنّاس كثيراً إمامة الفاسق بغير هذا، ممّن يغتاب النّاس، وربّما أخذ مرتّباً من جباية المخازن، ومن يعطي لزوجته الدّراهم لتذهب بها إلى الحمّام)[1].

وأفعال السّلف من الصّحابة والتّابعين كافية في تأييد هذا القول، فقد صلّوا وراء الوليد بن عقبة حين شرب الخمر، والتّفسيق بالشرب محلّ اتّفاق[2].

وفصّل بعض المالكيّة[3] بين الفاسق بالتّأويل وبغيره، وبين المقطوع بفسقه وبين غيره، وهو منصوص الإمام أحمد[4].

تنبيه: وأمّا الاعتداد بالفاسق في الصّفّ فقد نصّ الحنابلة على أنّه يعتدّ به في الصفّ؛ لأنّ صلاته صحيحة، وليس من شرط صحّة المصافّة أن يكون ممّن تصحّ صلاته؛ ولأنّه من أهل الوقوف معه[5]. بينما ذكر بعض المالكيّة أنّه يكره أن يكون الفاسق بين يدي المصلّي في الصفّ[6].

الفرع الثّاني

إمامة الفاسق بالاعتقاد في غير الجمعة والعيدين

إذا كان فسق الإمام متعلّقاً بالاعتقاد لم يخل هذا الفسق من كونه مؤدّياً إلى الكفر أو غير مؤدٍّ إليه.

فإذا كان فسق الإمام في الاعتقاد مكفّراً أو مؤدّياً إلى الكفر، لم تجز الصّلاة خلفه، ولا يصحّ اتّخاذه إماماً للنّاس؛ لأنّ صلاته لا تصحّ بلا خلاف بين أهل العلم ـ رحمهم الله ـ؛ لمكان كفره[7].

---

(١) انظر: التّاج والإكليل للمواق (٢/ ٤١٣ ـ ٤١٤).
(٢) انظر: بداية المجتهد (٣/ ٤٤٤).
(٣) انظر: المرجع السّابق (١/ ١٤٥).
(٤) انظر: المغني (٣/ ١٩ ـ ٢٠).
(٥) انظر: الكافي (١/ ٤٣٣)؛ المغني (٣/ ٥٦)؛ الإقناع (١/ ٢٦٥)؛ كشّاف القناع (٢/ ٥٨٢).
(٦) انظر: النوادر والزيادات (١/ ٢٨٤).
(٧) انظر: الفتاوى التاتارخانية (١/ ٦٠١)؛ ردّ المحتار (٢/ ٣٠٠ ـ ٣٠١)؛ البيان=

وإذا كان فسق الإمام في الاعتقاد غير مكفّر، فهل تصحّ الصّلاة خلفه أو لا؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأوّل: تصحّ الصّلاة خلف المبتدع.

وهذا مذهب الحنفيّة(١)، وبعض المالكيّة(٢)، ومذهب الشّافعيّة(٣)، ورواية عن أحمد(٤).

القول الثّاني: لا تصحّ الصّلاة خلف المبتدع.

وهذا رواية عن أبي حنيفة(٥)، ومذهب مالك(٦)، ورواية عن أحمد عليها أكثر أصحابه(٧).

الأدلّة:

استدلّ أصحاب القول الأوّل، القائلون بصحّة الصّلاة خلف المبتدع، بما يأتي:

= والتّحصيل (١/ ٤٤٤)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ١٩٢)؛ البيان للعمراني (٢/ ٣٩٦ ـ ٣٩٧)؛ المجموع (٤/ ١٥٠)؛ المستوعب (٢/ ٣٤٤)؛ الإقناع (١/ ٢٥٦)؛ الفرق بين الفرق (ص٣٥٧).

(١) انظر: بدائع الصنائع (١/ ١٥٧)؛ ردّ المحتار (٢/ ٢٩٩)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ٨٤).

(٢) منهم سحنون. انظر: البيان والتّحصيل (١/ ١٤٣)؛ شرح التّلقين (٢/ ٦٨٤)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ١٩٢)؛ الذّخيرة (٢/ ٢٤٠).

(٣) انظر: البيان للعمرانيّ (٢/ ٣٩٧)؛ التّهذيب (٢/ ٢٦٩)؛ المجموع (٤/ ١٥٠).

(٤) انظر: المغني (٣/ ١٨)؛ الإنصاف (٢/ ٢٥٣).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (١/ ١٥٧)؛ الاختيار (١/ ٥٨)؛ عمدة القاري (٥/ ٢٣٢)؛ ردّ المحتار (٢/ ٢٩٩).

(٦) انظر: المدونة الكبرى (١/ ١٧٧)؛ النوادر والزيادات (١/ ٢٨٩)؛ تبصرة الحكّام (٢/ ١٣٦)؛ المعيار المعرب (٢/ ٣٣٨).

(٧) انظر: الإرشاد (ص٦٥ ـ ٦٦)؛ الكافي (١/ ٤١٦)؛ الإقناع (١/ ٢٥٦)؛ معونة أولي النّهى (٢/ ١٥٠). وفصّل بعضهم كما في بعض الرّوايات عن الإمام أحمد بين الدّاعي إلى بدعته وبين غير الدّاعي إليها، وقالوا: لا تصحّ الصّلاة خلف الدّاعي، والرّوايتان إنّما هما في غير الدّاعي. انظر: مسائل أبي داود (ص٤٣)؛ الإرشاد (ص٦٦)؛ المغني (٣/ ١٨).

أ ـ ما روي أنّ النبيّ ﷺ قال: «**صلّوا خلف من قال لا إله إلّا الله**»[1].

وجه الدّلالة: الحديث عامّ في الصّلاة خلف من يقول لا إله إلّا الله، والمبتدع يقولها، فتصحّ الصّلاة خلفه.

ب ـ أثر عثمان رضي الله عنه حين سُئل وهو محصور: (إنّك إمام عامّة ونزل بك ما ترى، ويصلّي لنا إمام فتنة، ونتحرّج؟ فقال: الصّلاة أحسن ما يعمل النّاس، فإذا أحسن النّاس فأحسن معهم، وإن أساءوا فاجتنب إساءتهم)[2].

وجه الدّلالة: إنّ عثمان رضي الله عنه أقرّ السّائل على صلاته مع إمام الذين خرجوا عليه، وخروج أمثالهم على مثله فسق وبدعة؛ إذ ليس عليه أمر المسلمين.

ج ـ فعل عبد الله بن عمر رضي الله عنهما حيث كان يسلّم على الخشبيّة[3] والخوارج[4] وهم يقتتلون، وقال: (من قال: حيّ على الصّلاة أجبته، ومن قال: حيّ على الفلاح أجبته، ومن قال: حيّ على قتل أخيك المسلم، وأخذ ماله، قلت: لا)[5].

---

(١) سبق تخريجه في (ص١١٤).

(٢) أخرجه البخاريّ في كتاب الأذان، باب إمامة المفتون والمبتدع برقم (٦٩٥) (١/ ٢١٢).

(٣) هم قوم من الجهميّة يقولون: إنّ الله تعالى لا يتكلّم، وإنّ القرآن مخلوق. قال ابن الأثير: هم أصحاب المختار بن أبي عبيد. ويقال: هم ضرب من الشّيعة، قيل: لأنّهم حملوا خشبة زيد بن عليّ حين صلب. والوجه الأوّل؛ لأنّ صلب زيد كان بعد ابن عمر بكثير. انظر: النهاية (٢/ ٣٣)؛ لسان العرب (١/ ٣٥٢)؛ تاج العروس (٢/ ٣٥٩). مادة خشب. انظر قول الإمام أحمد عنهم في طبقات الحنابلة (١/ ٣٣).

(٤) يطلق هذا اللّفظ على كلّ من خرج على الإمام الحقّ، الذي اتّفقت الجماعة عليه، سواء كان الخروج في أيّام الصّحابة على الأئمّة الرّاشدين، أو كان بعدهم على التّابعين بإحسان، والأئمّة في كلّ زمان. انظر: الملل والنحل للشّهرستانيّ (١/ ١٠٥). وانظر: فرق الخوارج ومقالاتهم في: الفرق بين الفرق (ص٧٢ وما بعدها)؛ الفصل في الملل والأهواء والنحل (٣/ ١٢٤ ـ ١٢٧).

(٥) أخرجه البيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الصّلاة، باب الصّلاة خلف من لا يحمد فعله (٣/ ١٢٢).
وكتب الفقه تعبّر بـ(كان يصلّي).

وجه الدّلالة: إنّ ابن عمر رضي الله عنهما معروف بشدّة التمسّك بالسنّة، وقد صلّى خلف هؤلاء وهم مبتدعة، فدلّ ذلك على صحّة الصّلاة خلفهم.

د ـ إنّ صلاة المبتدع صحيحة لنفسه، فصحّ الائتمام به كغيره من المسلمين[١].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، القائلون بعدم صحّة الصّلاة خلف المبتدع، بما يأتي:

أ ـ حديث جابر رضي الله عنه السّابق، وفيه: **«لا تَؤُمّنّ امرأة رجلاً، ولا فاجر مؤمناً، إلّا أن يقهره بسلطان يخاف سيفه وسوطه»**[٢].

وجه الدّلالة: الحديث نصّ في النّهي عن إمامة الفاجر المؤمن، والمبتدع فاجر، أو هو في معناه.

ب ـ أثر واثلة بن الأسقع[٣] رضي الله عنه حين سئل عن الصّلاة خلف القدريّ؟ فقال: (لا تصلّ خلفه، ثمّ قال: أمّا أنا لو صلّيت خلفه لأعدت صلاتي)[٤].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والله أعلم ـ هو القول الأوّل، القائل بصحّة الصّلاة خلف المبتدع، ما لم تكن بدعته مكفّرة. وذلك لما استدلّ به أصحاب هذا القول، ولما يلي:

---

(١) انظر: المغني (٣/ ١٨).

(٢) سبق تخريجه في (ص١١٨).

(٣) هو أبو قرصافة واثلة بن الأسقع بن كعب من بني ليث، أسلم قبل تبوك، وشهدها، كان من أهل الصفّة، ثمّ نزل الشّام، توفي في خلافة عبد الملك بن مروان، سنة (٨٣)، وهو ابن مائة سنة.
انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب رقم (٢٧٣٨) (٣/ ١٥٦٣ ـ ١٥٦٤)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٩١٠٧) (٦/ ٤٦٢).

(٤) أخرجه الطّبرانيّ في المعجم الكبير برقم (١٢٤) (٢٢/ ٥٣)، واللّالكائيّ في شرح أصول اعتقاد أهل السنّة والجماعة (٤/ ٨٠٧)، وأورده الهيثمي في مجمع الزّوائد باب إمامة الفاسق وقال: (رواه الطّبرانيّ في الكبير من رواية حبيب بن عمر عن أبيه، وحبيب ذكره ابن حبّان في الثّقات، وأبوه عمر لم أعرفه، وبقيّة مدلّس). (٢/ ٦٦ ـ ٦٧).

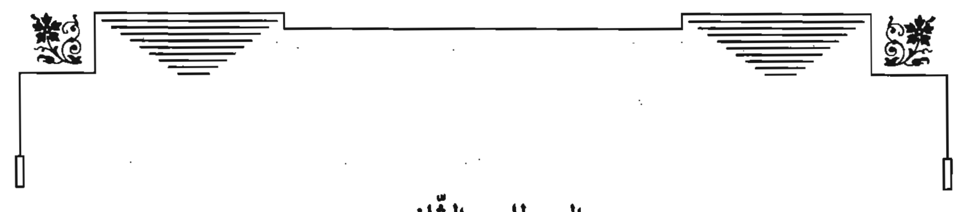
١ ـ قول الخليفة الرّاشد عثمان ﵁، وقوله حجّة في الدّين، ما لم يعارض كتاباً ولا سنّة ظاهرة، ويعضد ذلك فعل ابن عمر ﵄.

٢ ـ حديث جابر الذي استدلّ به أصحاب القول الثّاني ضعيف، لا تنهض به حجّة.

٣ ـ عموم الأمر بصلاة الجماعة من غير تفرقة بين الأئمة المبتدعة وغيرهم.

٤ ـ إنّ أثر واثلة ﵁ متكلّم في رواته، وعلى فرض صحّته، فيقدّم عليه أثر عثمان؛ لثبوته في الصّحيح. مع أنّه يمكن حمل نهيه عن الصّلاة خلف القدريّ على الكراهة، وتكون إعادته لصلاته تورّعاً منه ﵁، أو أنّ بدعة القدريّ بدعة مكفّرة عنده.

○ ○ ○ ○ ○



المطلب الثّاني

إمامة الفاسق في الجمعة والعيدين

الجمعة والعيدان أعياد للمسلمين، تدلّ على الوحدة والتّآلف بين أفراد المجتمع الإسلامي؛ لذا ذهب جمهور أهل العلم ـ رحمهم الله ـ إلى جواز إقامتها خلف كلّ إمام، برّاً كان أم فاسقاً، إلّا ما روي عن الإمام مالك أنّه يعيد من صلّى الجمعة وراء القدريّ ظهراً[(١)].

وإليك نصوص بعض أهل العلم في تقرير ذلك:

قال الإمام أحمد في الإمام الفاجر: (وصلاة الجمعة خلفه، وخلف من وَلّى جائزة تامّة ركعتان، من أعادها فهو مبتدع تارك للآثار، مخالف للسنّة، ليس له من فضل جمعته شيء، إذا لم ير الصّلاة خلف الأئمة من كانوا، برّهم وفاجرهم، فالسنّة أن يصلّي معهم ركعتين، ويدين بأنّها تامّة، لا يكن في صدرك من ذلك شيء)[(٢)].

وقال ابن حزم: (وذهبت الصّحابة كلّهم، دون خلاف من أحد منهم، وجميع فقهاء التّابعين كلّهم دون خلاف من أحد منهم، وأكثر من بعدهم، وجمهور أصحاب الحديث، وهو قول أحمد، والشّافعيّ، وأبي حنيفة، وداود[(٣)]، وغيرهم إلى جواز الصّلاة خلف الفاسق الجمعة وغيرها. وبهذا

(١) انظر: المدونة الكبرى (١/ ١٧٧).

(٢) انظر: طبقات الحنابلة (١/ ٢٤٤). من رواية عبدوس عنه.

(٣) هو أبو سليمان داود بن عليّ الظّاهريّ البغداديّ، ولد سنة (٢٠٠) بالكوفة، مولى أمير المؤمنين المهديّ، ورئيس أهل الظّاهر، كان أبوه حنفيّ المذهب، درس العلم فاجتهد حتى أسّس لنفسه قواعد مذهبه، له مؤلّفات منها: إبطال التّقليد، وإبطال القياس. توفي سنة (٢٧٠). =

نقول، وخلاف هذا بدعة محدثة)[1].

وقال ابن قدامة: (وتجب الجمعة والسّعي إليها، سواء كان من يقيمها سنيّاً، أو مبتدعاً، أو عدلاً، أو فاسقاً... ولا أعلم في هذا بين أهل العلم خلافاً)[2].

وقال ابن تيمية: (ولهذا قالوا في العقائد: إنّه يصلّي الجمعة والعيد خلف كلّ إمام، برّاً كان أو فاجراً، وكذلك إذا لم يكن في القرية إلّا إمام واحد، فإنّها تصلّى خلفه الجماعات؛ فإنّ الصّلاة في جماعة خير من صلاة الرّجل وحده، وإن كان الإمام فاسقاً. هذا مذهب جماهير العلماء: أحمد، والشّافعيّ، وغيرهما)[3].

وقال شارح الطّحاويّة: (ولو صلّى خلف مبتدع يدعو إلى بدعته، أو فاسق ظاهر الفسق، وهو الإمام الرّاتب الذي لا يمكنه الصّلاة إلّا خلفه، كإمام الجمعة والعيدين، والإمام في صلاة الحجّ بعرفة ونحوها، فإنّ المأموم يصلّي خلفه عند عامّة السّلف والخَلف)[4].

وذلك لأنّ الجمعة متى لم تصلَّ وراء الإمام الجائر، أدّى إلى الخروج عليه وإثارة الفتنة، وإن كان القياس أن يكون اعتبار العدالة في الجمعة آكد؛ لاشتراط الإمام فيها، واشتراط صفات فيها لا تشترط في غير الجمعة من الصّلوات[5].

وقد استدلّ ابن قدامة على هذا بعموم قول الله تعالى: ﴿إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ فَٱسۡعَوۡاْ إِلَىٰ ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلۡبَيۡعَۚ﴾[6]، وبما ورد في حديث جابر رضي الله عنه: «**واعلموا أنّ الله قد افترض عليكم الجمعة، في مقامي هذا، في يومي**

= انظر: سير أعلام النبلاء رقم (٥٥) (١٣/ ٩٧ ـ ١٠٨)؛ البداية والنّهاية (١٤/ ٥٩٤ ـ ٥٩٥).

(١) الفصل في الملل والأهواء والنحل (٣/ ١٠٧).

(٢) المغني (٣/ ١٦٩).

(٣) مجموع الفتاوى (٢٣/ ٣٥٣)، ومثله في (٣/ ٢٨٠).

(٤) شرح العقيدة الطّحاويّة (ص٥٣٢).

(٥) انظر: عدّة البروق (ص١٣٧).

(٦) سورة الجمعة: الآية (٩).

هذا، في شهري هذا، من عامي هذا، إلى يوم القيامة، فمن تركها في حياتي أو بعدي، وله إمام عادل، أو جائر؛ استخفافاً بها، أو جحوداً لها، فلا جمع الله له شمله، ولا بارك له في أمره، ألا ولا صلاة له، ولا زكاة له، ولا حجّ له، ولا صوم له، ولا برّ له، حتى يتوب، فمن تاب تاب الله عليه»[١].

وبإجماع الصّحابة ﵃، فإنّ عبد الله بن عمر وغيره، من أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يشهدونها مع الحجّاج ونظرائه، ولم يسمع عن أحد منهم التخلّف عنها.

ولأنّ الجمعة من أعلام الدّين الظّاهرة، ويتولّاها الأئمّة أو من ولّوه، فتركها خلف من هذه صفته يؤدّي إلى سقوطها[٢].

ولأنّها تختصّ بإمام واحد، فالمنع منها خلف الفاسق، يفضي إلى تفويتها، فسومح فيها دون سائر الصّلوات[٣].

ولأنّ الجمعة متى لم تصلّ وراء الإمام الجائر، أدّى إلى الخروج عليه وإثارة الفتنة[٤].

○○○○○

---

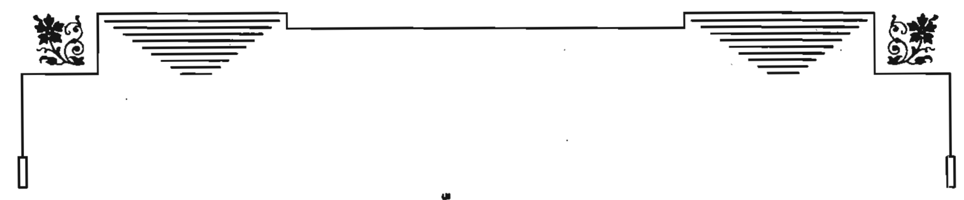
(١) هو الجزء الأوّل من حديث جابر الذي سبق تخريجه (ص١١٨).

(٢) المغني (٣/١٦٩ ـ ١٧٠).

(٣) انظر: الكافي (١/٤١٦).

وانظر بعض نصوص الفقهاء في: ردّ المحتار (٢/٢٩٨)؛ الفتاوى الهنديّة (١/١٤٥)؛ النوادر والزيادات (١/٤٧٩)؛ شرح التّلقين (٢/٦٨٤)؛ الإقناع (١/٢٥٦)؛ منتهى الإرادات (١/٢٩٩).

(٤) انظر: عدّة البروق (ص١٣٧).



المطلب الثّالث

سجود التّلاوة لقراءة الفاسق

اتّفق الفقهاء - رحمهم الله - على مشروعيّة سجود التّلاوة للقارئ والمستمع[1]؛ لما ثبت من حديث ابن عمر رضي الله عنهما أنّه قال: **«كان النبيّ ﷺ يقرأ علينا السّورة فيها السّجدة، فيسجد ونسجد، حتى ما يجد أحدنا موضع جبهته»**[2].

واختلفوا في حكمه، فالجمهور على أنّه سنّة: وهو مذهب المالكيّة[3]، والشّافعيّة[4]، والحنابلة[5]، والظّاهريّة[6].

وذهب الحنفيّة[7]، وأحمد في رواية[8] إلى أنّه واجب.

---

(١) انظر: المبسوط (٢/ ٤)؛ المختار مع الاختيار (١/ ٧٥)؛ المقدمات (١/ ١٩٣)؛ القوانين الفقهيّة (ص٨١ - ٨٢)؛ الأمّ (١/ ٢٥٣)؛ المهذّب (١/ ٢٨٤)؛ المغني وفيه: (لا نعلم فيه خلافاً) (٢/ ٣٦٦)؛ الفروع (١/ ٤٤٢).

(٢) أخرجه الشّيخان: البخاريّ في كتاب أبواب سجود القرآن وسنّتها، باب من سجد لسجود القارئ، واللّفظ له برقم (١٠٧٥) (١/ ٤٠٥)؛ ومسلم في كتاب المساجد ومواضع الصّلاة، باب سجود التّلاوة برقم (٥٧٥) (١/ ٤٠٥).

(٣) انظر: المعونة (١/ ٢٨٦)؛ الكافي (ص٧٧)؛ جامع الأمّهات (ص١٣٥).

(٤) انظر: التّهذيب (٢/ ١٧٦)؛ العزيز (٢/ ١٠٣)؛ المنهاج (١/ ٢٠٩).

(٥) انظر: كتاب الهداية (١/ ٣٩)؛ المحرّر (١/ ٧٩)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (١/ ٦٣٨)؛ منتهى الإرادات (١/ ٢٧٦).

(٦) انظر: المحلى بالآثار (٥/ ١٠٦)؛ المجموع (٣/ ٥٥٦).

(٧) انظر: شرح معاني الآثار (١/ ٣٥٥)؛ بدائع الصنائع (١/ ١٨٠)؛ بداية المبتدي (١/ ٧٨).

(٨) انظر: الفروع (١/ ٤٤٢)؛ الإنصاف (٢/ ١٩٣). اختارها ابن تيمية انظر: الاختيارات الفقهيّة (ص٦٠)؛ مجموع الفتاوى (٢٣/ ١٣٩).

ثمّ اشترط المالكيّة[1]، والحنابلة[2] لسجود التّلاوة، أن يكون القارئ ممّن يصلح أن يؤتّم به؛ لأنّ المستمع يقتدي به في السّجود.

وحجّتهم في ذلك ما روي (أنّ رجلاً قرأ عند النبيّ ﷺ السّجدة فسجد، فسجد النبيّ ﷺ، ثمّ قرأ آخَر عنده السّجدة فلم يسجد، فلم يسجد النبيّ ﷺ، فقال: يا رسول الله، قرأ فلان عندك السّجدة فسجدت، وقرأت عندك السّجدة فلم تسجد، فقال النبيّ ﷺ: **«كنت إمامنا، فلو سَجَدْتَ سجدتُ معك»**[3].

وما أثر عن ابن مسعود[4] رضي الله عنه أنّه قال حين قرئت عنده السّجدة: (اسجد

---

(١) انظر: المقدمات (١/ ١٩٣)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ١٨٠)؛ جامع الأمّهات (ص١٣٥)؛ مختصر خليل (ص٣٧).

(٢) انظر: الكافي (١/ ٣٥٩)؛ الفروع (١/ ٤٤٢)؛ الإنصاف (٢/ ١٩٤)؛ المبدع (٢/ ٢٩)؛ الإقناع (١/ ٢٣٩).

(٣) أخرجه الشّافعيّ في الأمّ (١/ ٢٥٣) عن عطاء بن يسار مرسلاً، وفي كتاب اختلاف الحديث (٩/ ٥٤٤). وقال: (إنّي لأحسبه زيد بن ثابت؛ لأنّه يحكي أنّه قرأ عند النبيّ ﷺ النّجم فلم يسجد، وإنّما روى الحديثين معاً عطاء بن يسار).
وأخرجه البيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الصّلاة، باب من قال: لا يسجد المستمع إذا لم يسجد القارئ، (٢/ ٣٢٤). وقال: (فهذا الذي ذكره الشّافعيّ رحمه الله محتمل، وقد رواه إسحاق بن عبد الله بن أبي فروة عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار عن أبي هريرة موصولاً، وإسحاق ضعيف؛ وروي عن الأوزاعيّ عن قرّة عن الزّهريّ عن أبي سلمة عن أبي هريرة، وهو أيضاً ضعيف؛ والمحفوظ من حديث عطاء بن يسار مرسل، وحديثه عن زيد بن ثابت موصول مختصر - والله تعالى أعلم -).
وأخرجه عبد الرزّاق في المصنّف باب السّجدة على من استمعها برقم (٥٩١٤) (٣/ ٣٤٦)، وابن أبي شيبة في المصنّف في كتاب الصّلوات، باب المرأة تقرأ السّجدة، ومعها رجل ما يصنع؟ (٢/ ١٩)، وأبو داود في المراسيل بغير هذا اللّفظ في ما جاء في السجود برقم (٧٦) (ص١١٢).
قال ابن تيمية: (والحديث الذي يروى **«إنّك إمامنا فلو سجدت سجدنا»** من مراسيل عطاء، وهو من أضعف المراسيل. قاله أحمد وغيره). مجموع الفتاوى (٢٣/ ٤٨).
وقال ابن حجر في إسناد ابن أبي شيبة: (رجاله ثقات، إلّا أنّه مرسل). فتح الباري (٣/ ٢٦٢). وضعّف الحديث الألبانيّ في الإرواء برقم (٤٧٣) (٢/ ٢٢٥). وقال عن طريق البيهقيّ: (مرسل صحيح الإسناد).

(٤) هو أبو عبد الرّحمن عبد الله بن مسعود بن غافل الهُذليّ، أسلم قديماً وهاجر الهجرتين، وصلّى إلى القبلتين، شهد بدراً والمشاهد بعدها، لازم النبيّ ﷺ حتى قال=

فإنّك إمامنا)[1].

قال مالك رَحِمَهُ ٱللَّهُ: (إنّما تجب السّجدة على القوم يكونون مع الرّجل، فيأتمّون به، فيقرأ السّجدة، فيسجدون معه، وليس على من سمع سجدة من إنسان يقرؤها ليس له إمام، أن يسجد تلك السّجدة)[2].

وفي رواية المدوّنة قال: (إذا قرأ السّجدة من ليس لك بإمام من رجل، أو صبيّ، أو امرأة، وهو قريب منك، وأنت تسمع، فليس عليك السّجود)[3].

وبناءً على هذا قال المالكيّة: لا يسجد المستمع لتلاوة الفاسق، ولا لتلاوة من جلس ليُسمع النّاس حُسن تلاوته؛ لأنّه مراءٍ فاسق بقراءته.

فإن قيل: رجّحتم صحّة إمامة فاسق الجارحة مع الكراهة، وغاية ما في المرائي أنّه فاسق بريائه.

أجيب عنه بأنّ التّلاوة هنا كالصّلاة، فالمرائي بقراءته كمن تعلّق فسقه بالصّلاة، والفاسق الذي اعتمدوا صحّة إمامته، من كان فسقه غير متعلّق بالصّلاة[4].

وهذا ظاهر؛ لأنّ المستمع مقتدٍ بالتّالي في السّجود، فكأنّه إمامه ـ كما سبق في الحديث والأثر ـ.

= له: (إذنك عليّ أن ترفع الحجاب، وأن تسمع سوادي حتى أنهاك)، كان صاحب نعليه، وشهد له بالجنّة، توفي سنة (٣٢) بالمدينة عن بضع وستّين سنة.
انظر: الاستيعاب رقم (١٦٥٩) (٣/ ٩٨٧ ـ ٩٩٤)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٤٩٧٠) (٤/ ١٩٨ ـ ٢٠١).

(١) أخرجه عنه البخاريّ معلّقاً في كتاب أبواب سجود القرآن وسننها، باب من سجد لسجود القارئ (٢/ ٣٢٨). وقد وصله ابن حجر في تغليق التّعليق (٢/ ٤٠٩ ـ ٤١٠). وأخرجه عبد الرزّاق في المصنّف باب السّجدة على من استمعها برقم (٥٩٠٧) (٣/ ٣٤٤ ـ ٣٤٥)، وابن أبي شيبة في المصنّف كتاب الصّلوات، باب المرأة تقرأ السّجدة ومعها رجل ما يصنع؟ (٢/ ١٩).

(٢) الموطّأ المسألة رقم (٥) (١/ ١٩٧ ـ ١٩٨).

(٣) (١/ ٢٠٠ ـ ٢٠١).

(٤) انظر: شرح الزّرقاني على خليل (١/ ٢٧٢)؛ الخرشيّ على خليل (١/ ٣٤٩)؛ حاشية الدّسوقيّ (١/ ٣٠٧)؛ منح الجليل (١/ ٢٠٠)؛ بلغة السّالك (١/ ١٥٠).

وإذا لم يكن صالحاً للإمامة لم يجز الاقتداء به في السّجود. ولذلك لا يسجد المستمع إذا لم يسجد القارئ، عند بعض الفقهاء رحمهم الله[1].

وهذا الذي يوافق مذهب الحنابلة؛ لأنّ المذهب عندهم عدم صحّة إمامة الفاسق[2]، لكنّهم قالوا بناءً على ما اشترطوه كالمالكيّة: لا يسجد المستمع لقراءة المرأة والخُنثى؛ لأنّه لا تصحّ إمامتهما[3].

أمّا الحنفيّة[4]، والشّافعيّة[5] فالظاهر عندهم جواز السّجود لتلاوة الفاسق؛ لأنّ المستمع يسجد لتلاوة الكافر، فالفاسق أولى. إلّا أنّ الحنفيّة أجازوا السّجود لتلاوة السّكران، ومنعه الشّافعيّة، **وعلّلوا ذلك** بما يلي:

أ - إنّ النصّ لم يفصّل، والمتلوّ من الكافر والسّكران قرآن، فتقرّر السّبب الموجب في حقّ السّامع[6].

ب - إنّ المستمع استمع سجدة، والكافر مكلّف بالفروع، ولا يعتقد حرمة القراءة[7].

---

(١) هو أحد قولي المالكيّة انظر: عقد الجواهر الثّمينة (١/ ١٨٠)؛ جامع الأمّهات (ص١٣٥)؛ منح الجليل (١/ ٢٠٠). وأحد الوجهين عند الشّافعيّة، انظر: البيان للعمراني (٢/ ٢٨٨)؛ روضة الطّالبين (١/ ٣١٩ - ٣٢٠)؛ مغني المحتاج (١/ ٢١٦). ومذهب الحنابلة انظر: المغني (٢/ ٣٦٨)؛ الفروع (١/ ٤٤٣)؛ الإنصاف (٢/ ١٩٤).

(٢) انظر: (ص١١٣).

(٣) انظر: المغني (٢/ ٣٦٧)؛ الإنصاف (٢/ ١٩٤)؛ المبدع (٢/ ٢٩)؛ الإقناع (١/ ٢٣٩)؛ منتهى الإرادات (١/ ٢٧٧).

(٤) قال في اللّباب: (بشرط كون المسموع منه آدميّاً عاقلاً يقظاناً، ولو جنباً، أو حائضاً، أو نفساء، أو كافراً، أو صبيّاً، أو سكران) (١/ ١٠٣). وانظر: المبسوط (٢/ ٤)؛ الاختيار (١/ ٧٥)؛ الفتاوى التاتارخانية (١/ ٧٧٥ - ٧٧٦)؛ البحر الرّائق (٢/ ١٣٠)؛ تنوير الأبصار (٢/ ٥٨١).

(٥) انظر: العزيز (٢/ ١٠٥)؛ المجموع (٣/ ٥٥٢) مغني المحتاج (١/ ٢١٥)؛ نهاية المحتاج (٢/ ٩٥ - ٩٦). ونسب العمراني في البيان المنع إلى الطّبري في العدّة أنّه قال: (إذا قرأ صبيّ أو كافر آية سجدة، لم يسجد المستمع؛ لأنّ كلّ تلاوة لا تقتضي السّجود على التّالي، لم تقتض السّجود على المستمع، كقراءة المأموم في الصّلاة) (٢/ ٢٩٠).

(٦) انظر: المبسوط (٢/ ٤)؛ الاختيار (١/ ٧٥).

(٧) انظر: المجموع (٣/ ٥٥٢)؛ حاشية الشبراملسيّ على نهاية المحتاج (٢/ ٩٥).

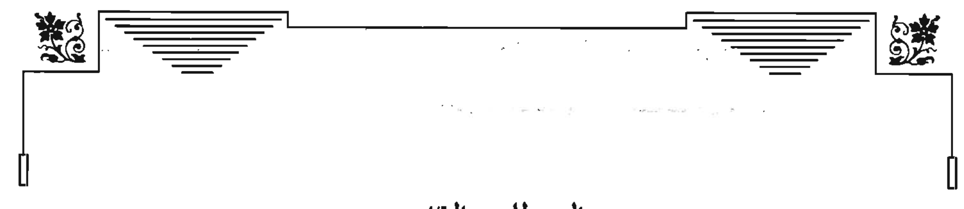
ج - إنّ التّلاوة من الكافر والسّكران صحيحة كتلاوة المؤمن[1].

وعلّل الشّافعيّة عدم السّجود لتلاوة السّكران، بأنّ التّلاوة غير مشروعة له[2].

○○○○○

(١) انظر: بدائع الصنائع (١/ ١٨٦).

(٢) انظر: مغني المحتاج (١/ ٢١٥)؛ نهاية المحتاج (٢/ ٩٦).



المطلب الرّابع

هل يرجع الإمام لتسبيح الفاسق أو لا؟

إذا أتى الإمام بفعل في غير موضعه في الصّلاة، نبّهه المأمومون. والجمهور على أنّ الرّجال يسّبحون، والنّساء يصفّقن(١). وذهب المالكيّة إلى أنّ التّسبيح عامّ للجنسين(٢).

وإذا نُبّه الإمام لم يخل من حالين:

الأولى: أن يكون على يقين لما هو عليه، أو لما فعله.

الثّانية: أن يكون على شكّ.

الأولى: أن يكون على يقين لما هو عليه، أو لما فعله

إذا كان الإمام على يقين من فعله، ونبّهه المأمومون، بقي على يقينه عند الجمهور، ولا يتركه لقول المأمومين. وهو مذهب الحنفيّة(٣)، وأحد قولي المالكيّة(٤)، ومذهب الشّافعيّة(٥)، والحنابلة(٦).

---

(١) انظر: عمدة القاري (٧/ ٢٧٦ و٢٧٩)؛ الدّر المختار (٢/ ٤٠٣)؛ العزيز (٢/ ٤٩)؛ المنهاج (١/ ١٩٦)؛ الإرشاد (ص٨٤)؛ الإقناع (١/ ٢٠٩).

(٢) انظر: المدونة الكبرى (١/ ١٩٠)؛ النوادر والزيادات (١/ ٢٣٢)؛ جامع الأمّهات (ص١٠٣)؛ مختصر خليل (ص٣٣ ـ ٣٤).

(٣) انظر: الفتاوى التاتارخانية (١/ ٧٥٢)؛ فتح القدير (١/ ٥٢٣)؛ البحر الرّائق (٢/ ١١٨)؛ الدّر المختار (٢/ ٥٦٣).

(٤) انظر: المدونة الكبرى (١/ ٢١٨)؛ التّفريع (١/ ٢٥١)؛ الكافي (ص٦٠)؛ مواهب الجليل (٢/ ٣١٢).

(٥) انظر: المهذّب (١/ ٣١٨)؛ التّهذيب (٢/ ٢٧٣)؛ العزيز (٢/ ٨٨).

(٦) انظر: الكافي (١/ ٣٧٣)؛ الإنصاف (٢/ ١٢٦)؛ الإقناع (١/ ٢٠٩).

الثّانية: أن يكون على شكّ

إذا شكّ الإمام، ونبّهه المأمومون، فهل يرجع إلى قولهم، أو لا يرجع؟.

المنبّهون إمّا أن يكونوا عدولاً، وإمّا أن يكونوا فسّاقاً. فإن كانوا عدولاً فقد اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أنّ الإمام يرجع إلى قول العدلين الثّقتين[1].

واستدلّوا لذلك بالآتي:

أ ـ إنّ النبيّ ﷺ رجع إلى قول أبي بكر وعمر رضي الله عنهما[2].

ب ـ إنّ النبيّ ﷺ أمر المأمومين بالتّسبيح؛ ليذكّروا الإمام، فيعمل بقولهم[3].

وإن كان المسبّحون أو المخبرون فسّاقاً غير عدول، لم يرجع إلى قولهم، ولم يلتفت إليه. نصّ عليه الحنفيّة[4]، والمالكيّة[5]، والحنابلة[6].

وذلك لأنّ قول الفسّاق غير مقبول في أحكام الشّرع[7].

---

(١) انظر: الفتاوى التاتارخانية (١/ ٧٥٢)؛ فتح القدير (١/ ٥٢٣)؛ شرح التّلقين (٢/ ٦٣٤)؛ الذّخيرة (٢/ ٣٢٠)؛ البيان (٢/ ٣٨٨)؛ المجموع (٤/ ١٣٥)؛ المحرّر (١/ ٨٢)؛ المبدع (١/ ٥٠٥).

(٢) انظر: الكافي (١/ ٣٧٢)؛ المغني (٢/ ٤١٢ ـ ٤١٣)؛ المبدع (١/ ٥٠٥)؛ معونة أولي النّهى (١/ ٨٢١)؛ كشّاف القناع (٢/ ٤٧٠). وذلك في حديث ذي اليدين، وفيه: (وفي القوم أبو بكر وعمر، فهابا أن يتكلّما). أخرجه الشّيخان من حديث أبي هريرة: البخاريّ في كتاب الصّلاة، باب تشبيك الأصابع في المسجد وغيره برقم (٤٨٢) (١/ ١٥٤)، ومسلم في كتاب المساجد ومواضع الصّلاة، باب السّهو في الصّلاة والسّجود له برقم (٥٧٣) (١/ ٤٠٣).

(٣) انظر: الكافي (١/ ٣٧٢)؛ المغني (٢/ ٤١٣)؛ معونة أولي النّهى (١/ ٨٢١).

(٤) انظر: فتح القدير (١/ ٥٢٤)؛ حاشية الشّلبيّ على تبيين الحقائق (١/ ١٩٩)؛ ردّ المحتار (٢/ ٥٦٣)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ١٣١).

(٥) نصّ على ذلك صاحب منح الجليل (١/ ١٨٢)، ويفهم من التقييد بالعدالة عدم قبول غير العدل في: الكافي (ص٦٠)؛ جامع الأمّهات (ص١٠٤).

(٦) انظر: الكافي (١/ ٣٧٣)؛ المغني (٢/ ٤١٤)؛ الإقناع (١/ ٢١٠).

(٧) انظر: المرجعين الأوّلين السّابقين، وكشّاف القناع (٢/ ٤٧٠).

وعند الحنابلة احتمال في الرّجوع إلى قول الفاسق، بناءً على القول بصحّة أذانه[1].

وهذا يدلّ على أنّ الفقهاء إذا ذكروا قَبول قول المأمومين، إنّما يعنون به العدول لا الفسّاق ـ والله أعلم ـ.

○○○○○

---

(١) انظر: الفروع (١/ ٤٥٢) وقال: (وفيه نظر)؛ الإنصاف (٢/ ١٢٥)؛ المبدع (١/ ٥٠٥). ذكر هذا الاحتمال صاحب النّظم، ومجمع البحرين. وهو مبنيّ على الوجه القائل بصحّة أذان الفاسق، والمذهب عدم صحّة أذانه، كما سبق في مبحث أذان الفاسق (ص١٠٠).

المبحث التّاسع

إظهار سجود الشّكر عند رؤية الفاسق

تسنّ سجدة الشّكر لمن تجدّدت عنده نعمة ظاهرة، أو اندفعت عنه نقمة ظاهرة عند جمهور أهل العلم: وهو مذهب الحنفيّة[1]، وقول بعض المالكيّة[2]، ومذهب الشّافعيّة[3]، والحنابلة[4]، والظّاهريّة[5].

ورويت كراهيّتها عن الإمام أبي حنيفة[6]، وهو المشهور عند المالكيّة[7].

والدّليل على سنيّتها ما ورد: **«أنّ النبيّ ﷺ كان إذا جاءه أمر سرور، أو بشّر به، خرّ ساجداً شاكراً لله»**[8].

---

(١) انظر: الفتاوى التاتارخانية (١/ ٧٩١)؛ الدّر المختار (٢/ ٥٩٧)؛ الدّر المنتقى في شرح الملتقى (١/ ٢٣٧).

(٢) هو قول ابن حبيب. انظر: شرح التّلقين (٢/ ٨٠٦)؛ حاشية الدّسوقيّ (١/ ٣٠٨)؛ بلغة السّالك (١/ ١٥١).

(٣) انظر: الأمّ (١/ ٢٥٠)؛ المهذّب (١/ ٢٨٨)؛ المنهاج (١/ ٢١٢ ـ ٢١٣).

(٤) انظر: كتاب الهداية (١/ ٣٩)؛ المحرّر (١/ ٨٠)؛ الكافي (١/ ٣٦٣)؛ منتهى الإرادات (١/ ٢٧٨).

(٥) انظر: المحلى بالآثار (٥/ ١١٢)؛ المجموع (٣/ ٥٦٦).

(٦) انظر: الفتاوى التاتارخانية (١/ ٧٩١)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ١٣٥)، ونقل الجصّاص عنه أنّه لا يرى به بأساً. انظر: مختصر اختلاف العلماء (١/ ٢٤٣).

(٧) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (١/ ١٨٤)؛ جامع الأمّهات (ص١٣٦)؛ مختصر خليل (ص٣٧).

(٨) أخرجه أبو داود بهذا اللّفظ من حديث أبي بكرة في كتاب الجهاد، باب في سجود السّهو برقم (٢٧٧٤) (٣/ ٢١٦)، والتّرمذيّ في كتاب السّير، باب ما جاء في سجدة الشّكر برقم (١٥٧٨) وقال: (هذا حديث حسن غريب) (٤/ ١٢٠)، وابن ماجه في كتاب إقامة الصّلاة، باب ما جاء في الصّلاة والسّجدة عند الشّكر برقم (١٣٩٤)=

وذكر الشّافعيّة[1] والحنابلة[2] أنّ المرء إذا رأى مبتلى في بدنه، سجد شكراً لله حين عافاه، وسأله العافية. ويخفي هذه السّجدة؛ لئلاّ يراه المبتلى فيسخط، ويتأذّى من ذلك، وحتى لا يضجر بها فيحمله ذلك على الكفران.

لما روي: **«أنّ النبيّ ﷺ رأى رجلاً نُغاشيّاً[3]، يقال له: زُنَيْم قصير، فخرّ النبيّ ﷺ ساجداً، ثمّ قال: أسأل الله العافية»**[4].

ولما روي أيضاً: **«أنّ النبيّ ﷺ رأى رجلاً به زمانة، فسجد»**[5].

= (٢/ ١٦٣ ـ ١٦٤)، وأحمد في المسند (٥/ ٤٥)، والدّارقطنيّ في كتاب الصّلاة، باب السنّة في سجود الشّكر برقم (١٥١٤) (١/ ٣٩٣)، وأخرجه الحاكم في المستدرك في كتاب الصّلاة، رقم (١٠٢٧) (١/ ٤٠١ ـ ٤٠٢) وقال: (هذا حديث صحيح، ولم يخرجاه). وأخرجه البيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الصّلاة، باب سجود الشّكر (٢/ ٣٧٠).

قال النّوويّ: (في إسناده ضعف). انظر: المجموع (٣/ ٥٦٤). وحسّنه الألبانيّ في الإرواء برقم (٤٧٤) وتعقّب الحاكم في قوله: صحيح (٢/ ٢٢٦ ـ ٢٢٧).

(١) انظر: البيان للعمراني (٢/ ٣٠٠)؛ الوسيط (٢/ ٢٠٧)؛ التّهذيب (٢/ ١٩٩)؛ روضة الطّالبين (١/ ٣٢٤ ـ ٣٢٥).

(٢) انظر: الفروع (١/ ٤٤٧)؛ الإنصاف (٢/ ٢٠١)؛ المبدع (٢/ ٣٤)؛ الإقناع (١/ ٢٤٢)؛ معونة أولي النّهى (٢/ ٧٣).

(٣) النغاشي: القصير. انظر: مصنّف عبد الرزّاق رقم (٥٩٦٤) (٣/ ٣٥٨). قال المزنيّ: (النغاش: النّقص الخلق).

انظر: المختصر على الأمّ (٩/ ٢١). وقال ابن الأثير: (النّغاش والنغاشيّ: القصير أقصر ما يكون، الضّعيف الحركة، النّقص الخلق). النّهاية (٥/ ٨٦).

(٤) أخرجه عبد الرزّاق في المصنّف عن جابر عن محمد بن علي باب سجود الرّجل شكراً برقم (٥٩٦٠) (٣/ ٣٥٧)، وابن أبي شيبة في المصنّف في كتاب الصّلوات، باب في سجدة الشّكر (٢/ ٤٨٢)، والدّارقطنيّ في كتاب الصّلاة، باب السنّة في سجود الشّكر برقم (١٥١٣) (١/ ٣٩٢ ـ ٣٩٣)، وذكره الحاكم في المستدرك مستشهداً به على حديث أبي بكرة السّابق (١/ ٤٠٢)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الصّلاة، باب سجود الشّكر وقال: (وهذا منقطع، ورواية جابر الجعفيّ، ولكن له شاهد من وجه آخر) (٢/ ٣٧١).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنّف في كتاب الصّلوات، باب في سجدة الشّكر (٢/ ٤٨٣)، والحاكم في المستدرك من غير إسناد في كتاب الصّلاة (١/ ٤٠٢)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الصّلاة، باب سجود الشّكر عن عرفجة، وقال: (ويقال: هذا عرفجة السّلميّ، ولا يرون له صحبة، فيكون مرسلاً شاهداً لما تقدّم). (٢/ ٣٧١).

وإذا رأى مبتلى في دينه، سجد شكراً لله تعالى بحضوره[1]؛ لأنّ مصيبة الدّين أشدّ من مصيبة الدّنيا[2]، ولهذا كان من دعوات النبيّ ﷺ: **«اللّهمّ لا تجعل مصيبتنا في ديننا»**[3].

وفصّل الشّافعيّة فقالوا: إن كان المبتلى في دينه متجاهراً بالمعصية التي يفسّق بها، سجد لله شكراً حين عصمه من فسقه، ويظهر السّجدة إن لم يخف منه ضرراً؛ تعييراً له، فربّما ينزجر ويتوب[4].

فإن كان الفاسق لا يتجاهر بمعصيته التي يفسّق بها، أو خاف السّاجد من إظهار سجدته مفسدة أو ضرراً، أو كانت المعصية صغيرة لا يصرّ عليها، أخفى سجدته ولم يظهرها[5].

وذكر الرّمليّ[6] أنّه لا يشترط كون المعصية التي يتجاهر بها العاصي كبيرة[7].

وهل يجوز لفاسق أن يظهر السّجود إذا رأى فاسقاً آخر؟

---

(١) انظر: المراجع السّابقة عند الحنابلة.

(٢) انظر: مغني المحتاج (١/ ٢١٨)؛ نهاية المحتاج (٢/ ١٠٤)؛ معونة أولي النّهى (٢/ ٧٤).

(٣) أخرجه التّرمذيّ في كتاب الدّعوات من حديث ابن عمر، باب (٨٠) برقم (٣٥٠٢) (٥/ ٤٩٤) وقال: (هذا حديث حسن غريب). وحسّنه الألبانيّ في صحيح سنن التّرمذيّ برقم (٢٧٨٣) (٣/ ١٦٨).

(٤) انظر: الوسيط (٢/ ٢٠٧)؛ العزيز (٢/ ١١٤ ـ ١١٥)؛ المنهاج (١/ ٢١٣)؛ تحفة المحتاج مع حاشية الشرواني (٢/ ٥٠٨).

(٥) انظر: المجموع (٣/ ٥٦٤)؛ مغني المحتاج (١/ ٢١٨)؛ نهاية المحتاج (٢/ ١٠٤).

(٦) هو شمس الدّين محمد بن أحمد بن حمزة الرّمليّ، ولد بالقاهرة سنة (٩١٩)، كان فقيه الدّيار المصريّة في عصره، ومرجعها في الفتاوى، له مؤلّفات منها: نهاية المحتاج، شرح شروط الإمامة لوالده. توفي في القاهرة سنة (١٠٠٤).
انظر: البدر الطّالع رقم (٣٩٦) (٢/ ١٠٢)؛ الأعلام للزركليّ (٦/ ٧ ـ ٨).

(٧) نهاية المحتاج (٢/ ١٠٤). ونصّ على أنّ والده أفتى به. وذكر الشّروانيّ في حاشيته على التحفة عن الأذرعيّ أنّه يسجد إن كان مصرّاً على صغيرة (٢/ ٥٠٨ ـ ٥٠٩). وقيّد في التّحفة بما إذا غلبت معاصيه طاعاته؛ لأنّه يفسق بالإصرار وبالغلبة. المرجع السّابق (٢/ ٥٠٩).

إذا كان الفاسق الآخر مثله في الفسق من كلّ وجه، لم يجز له السّجود، إلّا إذا قصد به زجره، جاز له السّجود، أو كان فسق الآخر من غير نوع فسقه، أو من نوعه لكنّه أزيد منه فسقاً جاز له السّجود[١].

وإن اختلفت عقيدة الرّائي والعاصي، فالعبرة في استحباب السّجود بعقيدة الرّائي، وفي إظهاره للعاصي بعقيدة المرئيّ؛ لأنّ الغرض من إظهار السّجود له زجره عن المعصية، ولا ينزجر بذلك إلّا حيث اعتقد أنّ فعله معصية[٢].

وهل يظهر السّجود للفاسق المجاهر المبتلى في بدنه بما هو معذور فيه؟.

قالوا: يحتمل الإظهار؛ لأنّه أحقّ بالزّجر. ويحتمل الإخفاء لئلاً يفهم أنّه على الابتلاء، فينكسر قلبه. ويحتمل أنّه يظهر ويبيّن السّبب وهو الفسق، وهذا هو الظّاهر والأوجه[٣].

ooooo

(١) انظر: مغني المحتاج (١/٢١٨)؛ نهاية المحتاج (٢/١٠٤)؛ حاشية العبادي على تحفة المحتاج (٢/٥٠٩).

(٢) انظر: حاشية الشبراملسيّ على نهاية المحتاج (٢/١٠٤).

(٣) انظر: مغني المحتاج (١/٢١٨)؛ نهاية المحتاج (٢/١٠٤).

المبحث العاشر

ترخّص العاصي بسفره بترك صلاة الجمعة

صلاة الجمعة واجبة على الأعيان(١)، ثبت وجوبها بالكتاب والسنّة والإجماع.

فمن الكتاب قول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ فَٱسۡعَوۡاْ إِلَىٰ ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلۡبَيۡعَۚ﴾(٢).

ومن السّنة قول النبيّ ﷺ: **«نحن الآخِرون، ونحن السّابقون يوم القيامة، بيد أنّ كلّ أمّة أوتيت الكتاب من قبلنا، وأوتيناه من بعدهم، ثمّ هذا اليوم الذي كتبه الله علينا، هدانا الله له، فالنّاس لنا فيه تبع، اليهود غداً، والنّصارى بعد غدٍ»**(٣).

أمّا الإجماع فقد أجمعت الأمّة على فرضيّة صلاة الجمعة(٤). وأكثر أهل العلم على أنّها لا تجب على المسافر(٥)؛ لقول النبيّ ﷺ: **«من كان يؤمن بالله**

---

(١) انظر: المبسوط (٢/ ٢١)؛ الاختيار (١/ ٨١)؛ الكافي (ص٦٩)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٢٢١)؛ التّهذيب (٢/ ٣٢١)؛ المجموع (٤/ ٣٤٩)؛ الكافي (١/ ٤٧٧)؛ الفروع (٢/ ٧٢).

(٢) سورة الجمعة: الآية (٩).

(٣) أخرجه الشّيخان من حديث أبي هريرة: البخاريّ في كتاب الجمعة، باب فرض الجمعة برقم (٨٧٦) (٢/ ٢٦٣)، ومسلم في كتاب الجمعة، باب هداية هذه الأمّة ليوم الجمعة واللّفظ له برقم (٨٥٥) (٢/ ٥٨٥).

(٤) انظر: الإجماع لابن المنذر رقم (٥٤) (ص٤١)؛ الاستذكار (٥/ ١١٩)؛ المغني (٣/ ١٥٩).

(٥) انظر: مختصر الطّحاوي (ص٣٦)؛ بدائع الصنائع (١/ ٢٥٨)؛ المدونة الكبرى (١/ ٢٣٨)؛ جامع الأمّهات (ص١٢٢ ـ ١٢٣)؛ المهذّب (١/ ٣٥٨)؛ روضة الطّالبين (٢/ ٣٤)؛ الإرشاد (ص٩٩)؛ الإنصاف (٢/ ٣٦٨). =

واليوم الآخر، فعليه الجمعة يوم الجمعة، إلّا مريض، أو مسافر، أو امرأة، أو صبيّ، أو مملوك، فمن استغنى بلهو أو تجارة استغنى الله عنه، والله غنيّ حميد»[1].

وإذا كان المسافر عاصياً بسفره، فهل تسقط عنه الجمعة أو لا؟.

نصّ الشّافعيّة[2] والحنابلة[3] على أنّ الجمعة لا تسقط عن المسافر العاصي بسفره؛ لأنّ سقوطها رخصة، والرّخص لا تناط بالمعاصي[4].

ولئلّا تكون المعصية سبباً للتّخفيف عنه[5].

وهو مقتضى قول المالكيّة كما سبق في المباحث الأخرى ـ والله أعلم ـ.

○○○○○

= وخالف في هذا داود الظّاهريّ وأصحابه، والزّهريّ، والنّخعيّ فقالوا بوجوبها على المسافر. انظر: المحلى بالآثار (٥/ ٤٩)؛ شرح التّلقين (٣/ ٩٤٧)؛ بداية المجتهد (١/ ١٥٧)؛ المجموع (٤/ ٣٥١)؛ المغني (٣/ ٢١٦).

(١) أخرجه الدّارقطنيّ في أوّل كتاب الجمعة، باب من تجب عليه الجمعة من حديث جابر برقم (١٥٦٠) (٢/ ٣)؛ والبيهقي في السنن الكبرى في كتاب الجمعة، باب من لا تلزمه الجمعة (٣/ ١٨٤). قال عنه ابن حجر: (وفيه عن ابن لهيعة عن معاذ بن محمد الأنصاريّ وهما ضعيفان). التّلخيص رقم (٦٥١) (٢/ ٥٨٢)؛ نصب الرّاية (٢/ ١٩٩). لكنّ الألبانيّ صحّحه بمجموع طرقه وشواهده في الإرواء برقم (٥٩٢) (٣/ ٥٦ ـ ٥٨).

(٢) انظر: التّهذيب (٢/ ٣٣٤)؛ روضة الطّالبين (١/ ٣٨٨)؛ المجموع (١/ ٥١٠)؛ مغني المحتاج (١/ ٢٦٨).

(٣) انظر: المبدع (٢/ ١٤٣)؛ الإقناع (١/ ٢٩٢)؛ معونة أولي النّهى (٢/ ٢٧٥).

(٤) انظر: المنثور في القواعد (٢/ ١٦٧)؛ الأشباه والنّظائر (ص٩٥).

(٥) انظر: كشّاف القناع (٢/ ٦٣٠).

المبحث الحادي عشر
حكم قصر العاصي بسفره

دلّ الكتاب والسنّة والإجماع على مشروعيّة القصر في السّفر.

فمن الكتاب قول الله تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ﴾[1].

ومن السّنة أثر عائشة[2] ﵂ قالت: (الصّلاة أوّل ما فرضت ركعتين، فأقرّت صلاة السّفر وأتمّت صلاة الحضر)[3].

وأمّا الإجماع فقد أجمعت الأمّة على أنّ من سافر سفراً طويلاً لحجّ أو عمرة أو جهاد، فله أن يقصر الرّباعيّة، فيصلّيها ركعتين[4].

واختلفوا في حكم القصر في السّفر على قولين:

---

(١) سورة النّساء: الآية (١٠١).

(٢) هي أمّ المؤمنين عائشة الصّدّيقة بنت الصّدّيق عبد الله بن عثمان، ولدت بعد المبعث بأربع سنين، تزوّجها النبيّ ﷺ بعد موت خديجة، وهي بنت سبع، ودخل بها في شوّال من السنة الأولى من الهجرة، وهي بنت تسع، أحبّ نساء النبيّ إليه، لم ينكح بكراً، ولا امرأة أبواها مهاجران غيرها، وتوفي ﷺ في بيتها، وبين يديها، ودفن في حجرتها، توفيت سنة (٥٨) بالمدينة، ودفنت في البقيع.
انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب رقم (٤٠٢٩) (٤/ ١٨٨١ ـ ١٨٨٥)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (١١٤٦١) (٨/ ٢٣١ ـ ٢٣٥).

(٣) متّفق عليه: البخاريّ في كتاب تقصير الصّلاة، باب يقصر إذا خرج من موضعه برقم (١٠٩٠) (٢/ ٣٣٢)، ومسلم في كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب صلاة المسافرين وقصرها برقم (٦٨٥) (١/ ٤٧٨).

(٤) انظر: الاستذكار (٦/ ٥٢)؛ بداية المجتهد (١/ ١٦٦)؛ البيان للعمراني (٢/ ٤٤٩)؛ المجموع (٤/ ٢٠٩)؛ المغني (٣/ ١٠٥).

القول الأوّل: القصر في السّفر غير واجب.

بهذا قال الجمهور: وهو مذهب المالكيّة[1]، والشّافعيّة[2]، والحنابلة[3].

القول الثّاني: القصر في السّفر واجب.

وهذا مذهب الحنفيّة[4]، ورواية عن مالك[5].

وبناءً على هذا الخلاف يكون القصر في السّفر عزيمة عند الحنفيّة، ومن قال بمثل قولهم، ويكون رخصة عند الجمهور.

وعلى هذا إذا كان المسافر عاصياً بسفره، فهل يجوز له قصر الصّلوات الرّباعيّة أو لا؟.

تعتبر هذه المسألة، ومسألة أكل المضطرّ العاصي بسفره من الميتة أصلاً في منع العاصي من الترخّص في سفره، كما هو واضح في المسائل السّابقة، واللّاحقة ـ إن شاء الله ـ.

وقد اختلف الفقهاء في ترخّص العاصي بسفره بقصر الصّلوات الرّباعيّة على قولين:

القول الأوّل: لا يجوز للعاصي بسفره الترخّص بالقصر.

هذا هو المشهور عند المالكيّة[6]، ومذهب الشّافعيّة[7]، والحنابلة[8].

---

(١) انظر: الكافي (ص٦٧)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٢٠٩)؛ مختصر خليل (ص٤٤).

(٢) انظر: المختصر على الأمّ (٩/ ٢٩)؛ التّهذيب (٢/ ٢٩٦)؛ العزيز (٢/ ٢٠٦).

(٣) انظر: الإرشاد (ص٩٥)؛ الكافي (١/ ٤٥١)؛ الفروع (٢/ ٥٠).

(٤) انظر: مختصر الطّحاوي (ص٣٣)؛ المبسوط (١/ ٢٤٠)؛ بدائع الصنائع (١/ ٩١).

(٥) هذه رواية أشهب عن مالك، اعترض عليها ابن رشد الجدّ، وبه قال القاضي أبو إسحاق، ومال إليه سحنون، واختاره جماعة من البغداديين. انظر: المعونة (١/ ٢٦٧)؛ المقدّمات (١/ ٢١١)؛ جامع الأمّهات (ص١١٦).

(٦) انظر: التّفريع (١/ ٢٥٨)؛ المقدّمات (١/ ٢١٥)؛ جامع الأمّهات (ص١١٨)؛ الذّخيرة (٢/ ٣٦٨)؛ تبصرة الحكّام (٢/ ١٣٥).

(٧) انظر: الأمّ (١/ ٣٢٠)؛ الحاوي الكبير (٢/ ٣٨٧)؛ المهذّب (١/ ٣٣٧)؛ روضة الطّالبين (١/ ٣٨٨)؛ نهاية المحتاج (٢/ ٢٦٣).

(٨) انظر: الإرشاد (ص٩٤)؛ المستوعب (٢/ ٣٨٦)؛ المغني (٣/ ١١٥)؛ الإنصاف (٢/ ٣١٦)؛ الإقناع (١/ ٢٧٤).

القول الثّاني: يجوز للعاصي بسفره الترخّص بالقصر.

وهذا مذهب الحنفيّة(١)، ورواية عن مالك(٢)، وقول أكثر الظّاهريّة(٣)، واختيار ابن تيمية(٤)، وهو مرويّ عن بعض فقهاء الأمصار(٥).

الأدلّة:

استدلّ أصحاب القول الأوّل، القائلون بعدم جواز ترخّص العاصي بسفره بالقصر، بالمنقول والمعقول:

١ ـ من المنقول:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ﴾(٦) الآية.

وجه الدّلالة: إنّ الله تعالى اشترط في التّرخيص بالاضطرار إلى أكل الميتة، كونه غير متجانف لإثم، ويفهم من مفهوم مخالفته أنّ المتجانف لإثم لا رخصة له، والعاصي بسفره متجانف لإثم. والضّرورة أشدّ في اضطرار المخمصة منها في التّخفيف بقصر الصّلاة، ومنع ما كانت الضّرورة إليه ألجأ بالتجانف لإثم، يدلّ على منعه به فيما دونه من باب أولى(٧).

وقال بعضهم: إنّ الله استثنى من عموم تحريم الميتة مضطرّاً ليس بعاصٍ،

---

(١) عند الحنفيّة يجب. انظر: شرح معاني الآثار (١/ ٤٢٨)؛ بدائع الصنائع (١/ ٩٣)؛ الهداية (١/ ٨١)؛ الدّر المختار (٢/ ٦٠٤).

(٢) هذه رواية زياد بن عبد الرّحمن عنه. انظر: المنتقى (١/ ٢٦١)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٢١٣)؛ شرح زرّوق على الرّسالة (١/ ٢٤٠).

(٣) انظر: المحلى بالآثار (٢/ ١١٦)؛ الاستذكار (٦/ ٥٥)؛ المقدّمات (١/ ٢١٥)؛ شرح زرّوق على الرّسالة (١/ ٢٤٠).

(٤) انظر: الاختيارات الفقهيّة (ص٧٢)؛ مجموع الفتاوى (٢٤/ ١٠٩).

(٥) كالأوزاعيّ، والثّوريّ، وأبي ثور، والمزني من الشّافعيّة، ورجّحه ابن عقيل من الحنابلة. انظر: الاستذكار (٦/ ٥٦)؛ بداية المجتهد (١/ ١٦٨)؛ الحاوي الكبير (٢/ ٣٨٧)؛ المغني (٣/ ١١٥)؛ الإنصاف (٢/ ٣١٦).

(٦) سورة المائدة: الآية (٣).

(٧) انظر: أضواء البيان (١/ ٣٧٨).

فوجب أن يكون العاصي المضطرّ كالطّائع الذي ليس بمضطرّ في تحريم الميتة عليهما؛ لعموم النصّ[1].

ب ـ قوله تعالى: ﴿فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ﴾[2].

وجه الدّلالة: إنّ الله تعالى أباح الميتة بشرطين: أحدهما: أن يضطرّ. والثّاني: أن يكون غير باغٍ ولا عادٍ. فلا تباح الميتة للباغي والعادي. وغير باغٍ: غير خارج على الأئمّة بسيفه باغياً عليهم، ولا عادياً عليهم بحرب وعدوان فيقطع الطّريق، فيلحق بهما كلّ مسافر في معصية الله[3].

٢ ـ من المعقول:

أ ـ إنّ رخص السّفر متعلّقة بالسّفر ومنوطة به، فلمّا كان سفر المعصية ممنوعاً منه لأجل المعصية، وجب أن يكون ما تعلّق به من الرّخص ممنوعاً منه لأجل المعصية[4].

ب ـ إنّ للطّاعة تأثيراً في القصر في مسافة لا يقصر فيها في غيرها من الأسفار، كما في قصر الخارج إلى منى وعرفة. فيقتضي هذا كون المعصية مؤثّرة حتى تمنع القصر في سفر يجوز فيه القصر لو تجرّد عن المعصية[5].

ج ـ إنّ المسافر للمعصية عاصٍ بسفره، فسفره محظور، والرّخصة إعانة، والإعانة على المحظور محظورة، والرّخص لا تناط بالمعاصي[6].

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٢/ ٣٨٨).

(٢) سورة البقرة: الآية (١٧٣).

(٣) انظر معنى الآية في: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٢/ ٨٦)؛ تفسير القرآن العظيم (٢/ ١٥)؛ أضواء البيان (١/ ١٠٥). وانظر: شرح التّلقين (٣/ ٩٣٤)؛ الانتصار في المسائل الكبار (٢/ ٥٣٨ ـ ٥٣٩)، المغني (٣/ ١١٥).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٢/ ٣٨٨)؛ المنتقى للباجي (١/ ٢٦١).

(٥) انظر: شرح التّلقين (٣/ ٩٣٥).

(٦) انظر: المصدر السّابق (٣/ ٩٣٣)؛ الجامع لأحكام القرآن (٥/ ٣٥٥)؛ المهذّب (١/ ٣٣٧)؛ مغني المحتاج (١/ ٢٦٨)؛ نهاية المحتاج (٢/ ٢٦٣)؛ الكافي (١/ ٤٤٦)؛ المغني (٣/ ١١٦)؛ كشّاف القناع (٢/ ٦٠٠).

د ـ الترخيص للعاصي بسفره يؤدّي إلى اجتماع الأمر والنّهي في شيء واحد، وهذا تناقض[1].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، القائلون بجواز الترخّص للعاصي بسفره بالقصر، بما يأتي:

أ ـ عموم النّصوص: كقوله تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ﴾[2] الآية. وقول النبيّ ﷺ: «**إنّ الله تعالى وضع عن المسافر الصّوم، وشطر الصّلاة**»[3].

وجه الدّلالة: إنّ هذه النّصوص لم تفصّل بين مسافر ومسافر، فوجب العمل بعمومها وإطلاقها، إلّا إذا وجد مقيّد، ولم يوجد[4].

ب ـ إنّ قبح المجاور لا يعدم المشروعيّة، أي أنّ السّبب (السّفر) عارٍ عن المعصية، وإنّما جاورته، فلم تؤثّر فيه كالبيع وقت النّداء، والصّلاة في الدّار المغصوبة[5].

ج ـ القياس على الإقامة، أي كما أنّ الإتمام يجب في الإقامة بالإقامة

---

(١) انظر: شرح التّلقين (٣/ ٩٣٣).

(٢) سورة النّساء: الآية (١٠١).

(٣) أخرجه أصحاب السّنن وأحمد من حديث أنس بن مالك: أبو داود في كتاب الصّوم، باب اختيار الفطر برقم (٢٤٠٨) (٢/ ٧٩٧)، والتّرمذيّ في كتاب الصّوم، باب ما جاء في الرّخصة في الإفطار للحُبلى والمرضع برقم (٧١٥) (٣/ ٩٤) وقال: (حديث أنس بن مالك الكعبيّ حديث حسن)، والنّسائيّ في كتاب الصّيام، باب ذكر اختلاف معاوية بن سلام وعلي بن المبارك في هذا الحديث برقم (٢٢٧٩) (٤/ ٤٩٣)، واللّفظ لهما (الترمذيّ والنّسائيّ)، وابن ماجه في كتاب الصّيام، باب ما جاء للإفطار للحامل والمرضع برقم (١٦٦٧) (٢/ ٣١٠)، وأحمد في المسند (٥/ ٢٩).
سكت عنه ابن حجر بعد ذكره تحسين التّرمذيّ في التّلخيص الحبير رقم (٩١٢) (٢/ ٨٠٢ ـ ٨٠٣)، وحسّنه الألباني في صحيح سنن النّسائيّ، وصحّح بعض الرّوايات. انظر: الأرقام (٢١٤٤ ـ ٢١٥٢) (٢/ ٤٨٤ ـ ٤٨٦).

(٤) انظر: أحكام القرآن للجصّاص (٢/ ٢٥٥)؛ بدائع الصنائع (١/ ٩٣)؛ فتح القدير (٢/ ٤٧)؛ الاختيار (١/ ٨١).

(٥) انظر: فتح القدير (٢/ ٤٧)؛ اللّباب (١/ ١٠٩)؛ الدّر المختار (٢/ ٦٠٤).

خاصّة، لا بطاعة ولا بغيرها، كذلك حكم القصر، يجب في السّفر بالسّفر خاصّة، لا بطاعة ولا بغيرها[1].

د ـ القياس على الجمعة والصّبح. قالوا: كلّ صلاة جاز الاقتصار فيها على ركعتين، يستوي في فعلها الطّائع والعاصي، كالجمعة والصّبح[2].

هـ ـ القياس على أكل الميتة. وذلك أنّه معنى يترخّص به في سفر الطّاعة، فجاز أن يترخّص به في سفر المعصية كأكل الميتة[3].

و ـ القياس على التيمّم. وذلك أنّه لمّا جاز للعاصي أن يتيمّم في سفره إجماعاً، ولم تمنعه المعصية من التيمّم، كذلك لا تمنعه من سائر الرّخص، كالقصر وغيره[4].

هذا مجمل ما استدلّ به الفريقان على صحّة ما ذهبا إليه، وقد حاول كلاهما الإجابة عن بعض أدلّة الآخر، فإليك بعضها فيما يلي:

المناقشة:

١ ـ ما أجاب به أصحاب القول الأوّل، القائلون بمنع المسافر العاصي بسفره من الترخّص، عن بعض أدلّة المجيزين:

أ ـ إطلاق النّصوص في الكتاب والسنّة:

أجابوا عنه بجوابين:

١ ـ إنّ هذه النّصوص مخصوصة بالأدلّة التي ذكرناها، ويحمل كلّها على سفر الطّاعة، أو المباح[5].

٢ ـ إنّها نصوص وردت في حقّ الصّحابة ﷺ، وكانت أسفارهم مباحة، فلا يثبت الحكم فيمن سفره مخالف لسفرهم، ويتعيّن حملها على ذلك؛ جمعاً بين النصّين[6].

---

(١) انظر: شرح معاني الآثار (١/ ٤٢٨).
(٢) ذكره عنهم الماورديّ في الحاوي الكبير (٢/ ٣٨٧).
(٣) انظر: المنتقى للباجي (١/ ٢٦١).
(٤) انظر: الحاوي الكبير (٢/ ٣٨٧)؛ المحلى بالآثار (٢/ ١١٦).
(٥) انظر: الحاوي الكبير (٢/ ٣٨٩)؛ الانتصار في المسائل الكبار (٢/ ٥٤٦).
(٦) انظر: المغني (٣/ ١١٦).

ب ـ القياس على الإقامة:

أجابوا عنه بالفرق، فقالوا: إنّه قياس مع الفارق؛ (لأنّ الإقامة نفسها ليست معصية؛ لأنّها كفّ، وإنّما الفعل الذي توقعه في الإقامة معصية، فلمّا لم تكن الإقامة معصية، لم تمنع الرّخص، والسّفر في نفسه معصية؛ لأنّه فعل وحركة يتوصّل بها إلى المعاصي، فكانت معصية، وإذا كان السّفر معصية، لم يجز أن يبيح الرّخص.

فإن قيل: قد تكون نفس الإقامة معصية. وهو أن ينوي الإقامة لزنا أو لقتل إنسان. قيل: لا تكون الإقامة معصية، وإنما المعصية هي العزم على الفعل، وما نواه من الزنا والقتل. ألا تراه يعاقب على عزمه، ولا يعاقب على نيّة مقامه. والسّفر حركات هو عليها معاقب، فعُلم أنّ السّفر معصية، والإقامة ليست معصية)[1].

ج ـ القياس على الجمعة والصّبح:

أجابوا عنه بقولهم: وصف العلّة غير موجود في الأصل عندنا، وفي الأصل والفرع عندكم، على أنّ المعنى في الجمعة وفي الصّبح، أنّ الاقتصار على ركعتين فيهما لا يختصّ بسبب من جهته، فلا يقع الفرق بينهما من طاعته ومعصيته. ولمّا كانت رخص السّفر بسبب حادث من جهته وهو السّفر، وقع الفرق فيه بين طاعته ومعصيته، فاستباح الرّخص مع الطّاعة، ومنع منها مع المعصية[2].

د ـ القياس على التيمّم:

أجابوا عنه بالفرق، فقالوا: إنّ التيمّم عزيمة وواجب لا رخصة؛ إذ الرّخصة يخيّر بين فعلها وتركها، ولا يأثم بتركها، بخلاف التيمّم، يجب عليه دون تخيير، ويأثم بتركه. وكذلك في أكل الميتة؛ لإحياء نفسه الواجب عليه[3].

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٢/ ٣٨٩).

(٢) انظر: المرجع نفسه.

(٣) انظر: مواهب الجليل (١/ ٤٧٨)؛ الحاوي الكبير (٢/ ٣٩٠)؛ المغني (١/ ٣١١).

هـ ـ **تفسيرهم البغي في الآية بالشّبع والتعدّي في الأكل:**

أجابوا عنه بأنّ تقدير الآية: فمن اضطرّ في حالة لا يكون فيها باغياً ولا عادياً، فأكل فلا إثم عليه. وما ذكروه يحصل البغي والعدوان بعد الأكل، وزوال الضّرورة، ولا يقتضي الظّاهر ذلك. ثمّ يمكن حمل الآية على المعنيين جميعاً وهو صحيح؛ فإنّ البغي عبارة عن العدول عن المأمور به، وارتكاب المحظور من الأكل، وغيره من أفعال المعصية وقصدها[1].

٢ ـ **ما أجاب به أصحاب القول الثّاني**، القائلون بجواز القصر للعاصي بسفره، عن بعض أدلّة المانعين:

أ ـ **قوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ﴾:**

فسّروا البغي بأكل الحرام، والأكل فوق الحاجة. والعدوان بالتّجاوز إلى الميتة مع القدرة على تركها[2].

وأمّا القياس عليه، فأجابوا عنه بأنّه لا يصحّ؛ فإنّ هذا القيد لا يوجب نفي الحكم عن غيره، بل إن أفاد ذلك فللحرمة الأصليّة، فلا وجه للقياس عليه، على أنّ الإطلاق في الرّخص الأخرى مانع من القياس، فتدبّر ومنها الخطأ[3].

وقال بعضهم: إنّ موجب إطلاق النصّ ثبوت تلك الرّخصة بمجرّد السّفر، وإن تحقّق في ضمن المعصية، وموجب القياس المذكور عدم ثبوتها في سفر المعصية فيتعارضان، ولا يصحّ قياس تعارض مع النصّ. ولأنّ التّرخيص للمضطرّ لم ينط بالسفر إجماعاً، بل يباح للمقيم المؤثّم، فيأكل مقيماً عاصياً[4].

---

(١) انظر: الانتصار في المسائل الكبار (٢/ ٥٣٩).

(٢) هذا المعنى هو الذي رجّحه الطبريّ في جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٢/ ٨٨)، والجصّاص في أحكام القرآن (١/ ١٢٦ ـ ١٢٧)، وابن تيمية في مجموع الفتاوى (٢٤/ ١١١).

(٣) انظر: فواتح الرّحموت (١/ ١٦٥).

(٤) انظر: تيسير التّحرير (٢/ ٣٠٥).

ب ـ إباحة الرّخصة للعاصي إعانة له على المعصية:

قال ابن تيمية: (وأمّا قولهم: إنّ هذا إعانة على المعصية فغلط؛ لأنّ المسافر مأمور بأن يصلّي ركعتين، كما هو مأمور بأن يصلّي بالتيمّم. وإذا عدم الماء في السفر المحرّم، كان عليه أن يتيمّم ويصلّي، وما زاد على الرّكعتين ليست طاعة ولا مأموراً بها أحد من المسافرين. وإذا فعلها المسافر كان قد فعل منهيّاً عنه، فصار صلاة الرّكعتين مثل أن يصلّي المسافر الجمعة خلف مستوطن، فهل يصلّيها إلّا ركعتين، وإن كان عاصياً بسفره، وإن كان إذا صلّى وحده صلّى أربعاً؟)[1].

سبب الخلاف:

يرجع سبب الخلاف في هذه المسألة إلى ثلاثة أمور:

١ ـ معارضة المعنى المعقول، أو ظاهر اللّفظ لدليل الفعل؛ وذلك أنّ من اعتبر المشقّة أو ظاهر لفظ السّفر، لم يفرّق بين سفر وسفر، ومن اعتبر دليل الفعل، فرّق بين سفر وآخر، وقال: إنّ النبيّ ﷺ لم يقصر في سفر قطّ إلّا في سفر متقرَّب به[2].

٢ ـ اختلافهم في تأويل قول الله تعالى: ﴿غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ﴾. فمن فسّر البغي بالخروج على الأئمّة، والعدوان بإخافة الطّريق وقطعها على المسلمين، منع الترخّص لكلّ عاصٍ بسفره. ومن فسّر البغي بأكل الحرام وفوق الحاجة، والعدوان بالتجاوز إلى الميتة مع القدرة على تركها، قال: يترخّص الفاسق بسفره بالرّخصة[3].

٣ ـ اختلافهم في اعتبار قاعدة الرّخصة: العصيان هل ينافي الترخّص أم لا؟ وعبّر بعضهم بقوله: الرّخص لا تناط بالمعاصي. فالجمهور على العمل بهذه القاعدة واعتبارها[4].

---

(١) مجموع الفتاوى (٢٤/ ١١٢ ـ ١١٣).

(٢) انظر: بداية المجتهد (١/ ١٦٨).

(٣) انظر تأويله في: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٢/ ٨٦ ـ ٨٨)؛ فتح القدير للشّوكانيّ (١/ ٢٥١)؛ أضواء البيان (١/ ١٠٥ ـ ١٠٦).

(٤) انظر: الفروق للقرافيّ (٢/ ٣٣)؛ القواعد للمقّريّ (١/ ٣٣٧)؛ إيضاح المسالك إلى=

وخالف فيها الحنفيّة[1] ومن قال بقولهم. ويندرج تحت هذا أيضاً اختلافهم في القصر، هل هو رخصة أو عزيمة ـ كما سبق ـ؟.

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه في هذه المسألة ـ والله أعلم ـ هو القول الأوّل، القائل بمنع العاصي بسفره من الترخّص بالقصر، وذلك لما استدلّوا به ولما يأتي:

أ ـ في منع العاصي من الترخّص سدّ للذريعة؛ لأنّ فتح باب الرّخصة للعصاة الفسّاق، يشجّعهم على اقتراف المعاصي والاستمرار عليها، كما أنّه يُغري الآخرين بارتكاب مثل آثامه. ولأنّ فيه تعاوناً على الإثم والعدوان، وقد نهى الشّارع عن ذلك، فمنعهم من الترخّص زجر لهم، ولغيرهم عن المعاصي، وحسم لمادة الفساد.

ب ـ إنّ العاصي لا يقاس على الطّائع للفرق بينهما؛ لذا يلزم السّكران قضاء ما فاته من الصّلوات حال سكره، وإن كان زوال عقله على صورة زوال العقل بالإغماء، لكن لمّا كان هو عاصياً بشربه المسكر، غُلّظ عليه بالقضاء[2].

= قواعد الإمام مالك للونشريسيّ (ص١٦٢)؛ الدّليل الماهر النّاصح شرح المجاز الواضح في قواعد المذهب للولّاتي (٤٠ ـ ٤١)؛ المنثور في القواعد (٢/ ١٦٧)؛ الأشباه والنّظائر للسّيوطيّ (ص٩٥).

(١) انظر: تيسير التّحرير (٢/ ٣٠٤ ـ ٣٠٥)؛ فواتح الرّحموت للأنصاريّ (١/ ١٦٤ ـ ١٦٥).

(٢) انظر: شرح التّلقين (٣/ ٩٣٣)؛ عدّة البروق (ص١١٧). وهذا على مذهب المالكيّة والشّافعيّة والحنابلة في قول في عدم وجوب قضاء ما فات من الصّلوات على المغمى عليه في حال إغمائه. انظر: الكافي (ص٦٢)؛ مواهب الجليل (٢/ ١٣٦)؛ الوسيط (٢/ ٣١)؛ المجموع (٣/ ٨)؛ الإنصاف (١/ ٣٩٠)؛ المبدع (١/ ٣٠٠). والحنفيّة يسلّمون به فيما زاد على خمس صلوات. انظر: بداية المبتدي (١/ ٧٨)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ١٣٧ ـ ١٣٨).

وخالف في هذا الحنابلة فأوجبوا القضاء على المغمى عليه في الصّحيح من المذهب، وهو من المفردات. انظر: المغني (٢/ ٥٠ ـ ٥١)؛ الإنصاف (١/ ٣٩٠)؛ الإقناع (١/ ١١٤).

أمّا السّكران فوجوب القضاء عليه محلّ إجماع. انظر: الإجماع (ص٤٤).

ج ـ إنّ الصّحيح عند الأصوليّين جواز تخصيص النصّ العامّ بالقياس[1]، وإن نازع في ذلك بعض الأحناف[2].

أمّا قولهم: إنّ المعصية جاورت السّبب فمردود؛ لأنّ السّفر نفسه هو المعصية، فحركته وانتقاله بنيّة هذه المعصية هو المحظور عينه، فلم يحصل الانفكاك المدّعى.

قال أبو الخطّاب الكلوذانيّ[3]: (فإن قيل: لا نسلّم أنّ السّفر معصية؛ لأنّ السّفر هو تكرار الخُطى. قلنا: السّفر هو تكرار الخُطى إلى مقصد معيّن، إلّا أنّه فعل ذلك لأجل المعصية، وقصد الجريمة، لا لنفس الموضع، ولهذا لو قيل له: أشقيت نفسك لقصد موضع كذا، لقال: ما فعلت ذلك وشقيت لأجل الموضع، وإنّما هو لقصد الأمر الفلانيّ، وفعل الشّيء الفلانيّ. وإذا ثبت هذا فالخُطى لأجل المعصية معصية، كما أنّ السّفر لفعل الطّاعة طاعة، من الحجّ، والجهاد، وزيارة الوالدين، والصّالحين، والمشي إلى طلب العلم، أو صلاة الجمعة، أو الجماعة طاعة.

وما ذكروه بأنّ السّفر ينفرد عن المعصية فهو كذلك، إلّا أنّه إذا كان سبباً إلى المعصية كان معصية، كما أنّه ينفرد عن الطّاعة، لكنّه إذا كان سبباً إلى

---

(١) يعني قياس الجمهور جميع المعاصي على معصية الخروج على الإمام، بناء على تفسيرهم الباغي والعادي بالخارج على الإمام، فهل تخصّص النّصوص الواردة في سائر الرّخص بهذا القياس أو لا؟ انظر أقوال الأصوليّين في هذه القاعدة: إحكام الفصول للباجي (ص٢٦٥)؛ المستصفى (٣/ ٣٤٠ وما بعدها)؛ روضة النّاظر (٢/ ٧٣٤) وما بعدها)؛ نهاية السّول (٢/ ٤٦٣ وما بعدها)؛ مذكّرة أصول الفقه للشّنقيطيّ (ص٢٦٤).

(٢) انظر: أصول السّرخسيّ (١/ ١٣٣)؛ كشف الأسرار (١/ ٥٩٣ وما بعدها)؛ فواتح الرّحموت (١/ ٣٥٧).

(٣) هو أبو الخطّاب محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوذانيّ، ولد سنة (٤٣٢)، أحد أئمّة المذهب الحنبليّ وأعيانه، سمع من القاضي أبي يعلى وجماعة، حتى برع في المذهب والخلاف، وصار إمام وقته، وفريد عصره، فقصده الطّلبة. من مؤلّفاته: الهداية في الفقه، والتّمهيد في الأصول. توفي سنة (٥١٠) ودفن جنب قبر الإمام أحمد.
انظر: طبقات الحنابلة رقم (٧٠٢) (٢/ ٢٥٨)؛ المقصد الأرشد رقم (١١٤٠) (٣/ ٢٠ ـ ٢٣).

الطّاعة كان طاعة. وكما يعلم أنّ شراء السّلاح للفتنة غير الفتنة، وعصير العنب للخمر غير قصد شرب الخمر، والخلوة بالأجنبيّة للفاحشة غير الفاحشة. ثمّ جميع ذلك محرّم لأجل أنّه تسبُّب إلى المعصية، كذلك سفره هذا. ويوضّح ذلك أنّه لو اشترى سلاحاً لا يقصد به القتال في الفتنة، وعصر لا يقصد الشّرب، وخلا لا للفاحشة لم يكن عاصياً، فدلّ على أنّ الأسباب تكتسِب حكم المسبّب)[1].

وعلى هذا إذا قصّر العاصي بسفره لزمته الإعادة والإتمام[2].

ثمّ يتفرّع عن هذا القول فرعان:

الفرع الأوّل: إذا تاب العاصي بسفره، وغيّر نيّته من المعصية إلى المباح، فهل يجوز له القصر أو لا؟.

الفرع الثّاني: إذا كان المسافر طائعاً بسفره، ثمّ غيّر نيّته إلى المعصية، فهل يجوز له القصر أو لا؟.

الفرع الأوّل

إذا تاب العاصي بسفره، وغيّر نيّته من المعصية إلى المباح فهل يجوز له القصر أو لا؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأوّل: يجوز له الترخّص بالقصر، إن بقي من سفره مسافة توجب القصر.

بهذا قال المالكيّة[3]، وأكثر الشّافعيّة[4]، والحنابلة في الصّحيح من المذهب[5].

---

(١) الانتصار في المسائل الكبار (٢/ ٥٤٠ ـ ٥٤١).

(٢) انظر: الإرشاد (ص٩٤).

(٣) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٢١٤)؛ مواهب الجليل (٢/ ٤٨٨)؛ الخرشيّ على مختصر خليل (٢/ ٥٧).

(٤) انظر: التّهذيب (٢/ ٣١٢)؛ العزيز (٢/ ٢٢٣)؛ المنهاج (١/ ٢٥٥).

(٥) انظر: الفروع (٢/ ٤٧)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (٢/ ٤٣)؛ منتهى الإرادات (١/ ٣٢٩).

القول الثّاني: لا يجوز له الترخّص بالقصر.

وهذا قول بعض الشّافعيّة[1]، وبعض الحنابلة[2].

التّعليل:

علّل الجمهور القائلون بجواز الترخّص لقولهم بأمرين:

أ ـ إنّ سفره الآن مباح وليس بمعصية، فكان كما لو لم تتقدّم معصية[3].

ب ـ إنّ وجود ما مضى من سفره كعدمه[4].

وعلّل الآخرون لقولهم بفقد الشّرط في الابتداء[5].

والرّاجح القول الأوّل؛ لزوال العلّة الموجبة للمنع؛ والحكم يدور مع علّته وجوداً وعدماً.

الفرع الثّاني

إذا كان المسافر طائعاً بسفره، ثمّ غيّر نيّته إلى المعصية فهل يجوز له القصر أو لا؟

اختلفوا في ذلك على قولين:

القول الأوّل: لا يجوز له الترخّص بالقصر.

بهذا قال المالكيّة[6]، والشّافعيّة في الأصحّ[7]، والحنابلة في الصّحيح من المذهب[8].

---

(١) انظر: العزيز (٢/ ٢٢٣)؛ المجموع (٤/ ٢٢٤)؛ روضة الطّالبين (١/ ٣٨٨).
(٢) انظر: الإنصاف (٢/ ٣١٥).
(٣) انظر: مواهب الجليل (٢/ ٤٨٨)؛ كشّاف القناع (٢/ ٦٠١).
(٤) انظر: المبدع (٢/ ١٠٦).
(٥) انظر: العزيز (٢/ ٢٢٣).
(٦) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٢١٣ ـ ٢١٤)؛ مواهب الجليل (٢/ ٤٨٨)؛ الشرح الكبير مع حاشية الدّسوقيّ (١/ ٣٥٨).
(٧) انظر: البيان للعمرانيّ (٢/ ٤٦١)؛ روضة الطّالبين (١/ ٣٨٨)؛ المجموع (٤/ ٢٢٣)؛ المنهاج (١/ ٢٥٥).
(٨) انظر: الكافي (١/ ٤٤٧)؛ المغني (٣/ ١١٦)؛ المبدع (٢/ ١٠٦)؛ الإقناع (١/ ٢٧٥).

القول الثّاني: يجوز له الترخّص بالقصر.

وهذا قول بعض الشّافعيّة[(١)]، وبعض الحنابلة[(٢)].

التّعليل:

علّل الجمهور القائلون بعدم جواز الترخّص بالقصر لقولهم، بأمرين:

أ - إنّ السّبب قد زال، وهو كون السّفر طاعة، فكان كما لو أنشأ السّفر بهذه النيّة[(٣)].

ب - إنّ سفر المعصية ينافي الترخّص[(٤)].

وعلّل أصحاب القول الثّاني لقولهم، بأمرين أيضاً:

أ - إنّه يكتفى بكون سفره مباحاً في ابتدائه، والشّرط يراعى في الابتداء[(٥)].

ب - إنّه بإنشاء سفره، كان تباح له الرّخصة، فلا يضرّه ما اعترض بعد ذلك من نيّة المعصية[(٦)].

والرّاجح القول الأوّل، كما سبق في الفرع الأوّل.

تنبيه: إذا كان السّفر سفر طاعة، غير أنّ المسافر يُحدث خلاله بعض المعاصي، لم يمنع من الترخّص بالقصر بلا خلاف.

لأنّ السّبب هو السّفر المباح وقد وجد، فثبت حكمه، ولم يمنعه وجود المعصية، كما أنّ معصيته في الحضر لا تمنع الترخّص فيه.

---

(١) انظر: التّهذيب (٢/٣١٢)؛ العزيز (٢/٢٢٣)؛ مغني المحتاج (١/٢٦٨)؛ نهاية المحتاج (٢/٢٦٥).

(٢) انظر: الفروع (٢/٤٩)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (٢/١٤٢)؛ الإنصاف (٢/٣١٥).

(٣) انظر: البيان (٢/٤٦١)؛ التّهذيب (٢/٣١٢)؛ العزيز (٢/٢٢٣)؛ مغني المحتاج (١/٢٦٨)؛ المغني (٣/١١٦)؛ المبدع (٢/١٠٦).

(٤) انظر: المجموع (٤/٢٢٣).

(٥) انظر: التّهذيب (٢/٣١٢)؛ العزيز (٢/٢٢٣)؛ مغني المحتاج (١/٢٦٨)؛ نهاية المحتاج (٢/٢٦٥).

(٦) انظر: البيان (٢/٤٦١).

ولأنّه ليس ممنوعاً من السّفر، وإنّما يمنع من المعصية[١].

والفرق بينهما: أنّ العاصي بسفره، نفس سفره معصية، كآبق، ومسافر لقطع طريق، أو لسرقة، أو غصب. والعاصي في سفره، سفره جائز في نفسه، لكن يقع منه فيه المعصية، كشرب، أو زنا، أو سرقة، أو غصب[٢].

حكم ترخّص العاصي بسفره بأكل الميتة:

هذه المسألة الثّانية التي بنوا عليها مسائل ترخّص العاصي بسفره، بل هذه هي الأصل؛ لأنّ مسألة القصر مفرّع عنها، وعلى مسألة القصر بنوا بقيّة مسائل الترخّص، ولمّا لم يكن في الخطّة مبحث في الأطعمة، أوردت هذه المسألة هنا للمناسبة المذكورة، فأقول:

حرّم الله ﷻ على عباده أكل الميتة، لكنّ لطفه بهم اقتضى إباحتها للمضطرّ الذي يخشى على نفسه الهلاك، فقال تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةَ وَٱلدَّمَ وَلَحْمَ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ بِهِۦ لِغَيْرِ ٱللَّهِ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١٧٣﴾﴾[٣]، غير أنّ المضطرّ إذا كان في سفر معصية، واضطرّ أثناء هذا السّفر إلى أكل الميتة، فهل يباح له أكلها أو لا؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأوّل: يباح للعاصي بسفره المضطرّ أكل الميتة.

بهذا قال الحنفيّة[٤]، والمالكيّة في المشهور[٥]، والشّافعيّة في وجه[٦]، والحنابلة في قول[٧].

---

(١) انظر: الخرشي على مختصر خليل (٢/ ٥٧)؛ الحاوي الكبير (٢/ ٣٨٩ ـ ٣٩٠)؛ التّهذيب (٢/ ٣١٢)؛ المجموع (٤/ ٢٢٤)؛ مغني المحتاج (١/ ٢٦٨)؛ المغني (٣/ ١١٧).

(٢) انظر: الشّرح الصّغير للدّردير (١/ ٤٤٧).

(٣) سورة البقرة: الآية (١٧٣).

(٤) انظر: أحكام القرآن للجصّاص (١/ ١٢٦). ويدلّ عليه قولهم في المسائل السّابقة.

(٥) انظر: المنتقى (٣/ ١٤٠)؛ الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٢٣٧)؛ الذّخيرة (٤/ ١١٠)؛ تبصرة الحكّام (٢/ ١٣٦)؛ حاشية الدّسوقيّ (١/ ١٤٣).

(٦) صحّحه الكيا في أحكام القرآن (١/ ٧٤)؛ وضعّفه النّوويّ في المجموع (٤/ ٢٢٤)، و(٩/ ٥٣)؛ وفي روضة الطّالبين (١/ ٣٨٨).

(٧) انظر: الإنصاف (١٠/ ٣٧١ ـ ٣٧٢).

القول الثّاني: لا يباح للعاصي بسفره المضطرّ أكل الميتة.

وهذا قول عند المالكيّة[1]، ومذهب الشّافعيّة[2]، والحنابلة[3].

الأدلّة:

استدلّ أصحاب القول الأوّل، القائلون بإباحة الميتة للعاصي بسفره، بما يأتي:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوٓا۟ أَنفُسَكُمْ﴾[4].

وجه الدّلالة: إنّ الآية عامّة، ومن امتنع من المباح حتى مات، كان قاتلاً نفسه، متلفاً لها عند جميع أهل العلم، ولا يختلف في ذلك حكم العاصي والمطيع، بل يكون امتناعه عند ذلك من الأكل زيادة على عصيانه، فوجب أن يكون حكمه وحكم المطيع سواءً في استباحة الأكل عند الضّرورة[5].

ب ـ قول الله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا ٱضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾[6].

وجه الدّلالة: إنّ الآية توجب الإباحة للجميع من المطيعين والعصاة. وقوله في الآية الأخرى: ﴿غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ﴾، وقوله: ﴿غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ﴾. لمّا كان محتملاً أن يريد به البغي والعدوان في الأكل، واحتمال البغي على الإمام أو غيره، لم يجز لنا تخصيص عموم الآية بالاحتمال، بل الواجب حمله على ما يواطئ معنى العموم من غير تخصيص[7].

---

(١) انظر: التّفريع (١/ ٤٠٧)؛ الكافي (ص١٨٨)؛ أحكام القرآن لابن العربيّ (١/ ٥٨)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٦٠٥).

(٢) انظر: الأمّ (٢/ ٣٩٧)؛ الحاوي الكبير (١٥/ ١٦٨)؛ مغني المحتاج (٤/ ٣٠٧)؛ نهاية المحتاج (٨/ ١٥٩).

(٣) انظر: المستوعب (٢/ ٣٨٧)؛ المغني (١٣/ ٣٣٣)؛ المبدع (٩/ ٢٠٦)؛ الإقناع (٤/ ٣٠٩)؛ منتهى الإرادات (٥/ ١٨٢).

(٤) سورة النّساء: الآية (٢٩).

(٥) انظر: أحكام القرآن للجصّاص (١/ ١٢٧)؛ الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٢٣٧).

(٦) سورة الأنعام: الآية (١١٩).

(٧) انظر: أحكام القرآن للجصّاص (١/ ١٢٦ ـ ١٢٧)؛ شرح التّلقين (٣/ ٩٣٥).

ج ـ إنّه لا خلاف أنّه لا يجوز قتل نفسه بالإمساك عن الأكل، وأنّه مأمور بالأكل على وجه الوجوب، ومن كان في سفر معصية لا يسقط عنه الفروض الواجبة من الصّوم والصّلاة، بل يلزمه الإتيان بها، فكذلك ما ذكرناه[1].

د ـ إنّ أكل الميتة عند الضّرورة عزيمة واجبة، وليس رخصة. ولو امتنع من أكل الميتة كان عاصياً[2].

هـ ـ المطيع والعاصي لا يختلفان فيما يحلّ لهما من المأكولات أو يحرم، ألا ترى أنّ سائر المأكولات التي هي مباحة للمطيعين، هي مباحة للعصاة كسائر الأطعمة والأشربة المباحة. وكذلك ما حرم من الأطعمة والأشربة، لا يختلف في تحريمه حكم المطيعين والعصاة. فلمّا كانت الميتة مباحة للمطيعين عند الضّرورة، وجب أن يكون كذلك حكم العصاة فيها، كسائر الأطعمة المباحة في غير حال الضّرورة[3].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، القائلون بعدم إباحة الميتة للعاصي المضطرّ، بما يأتي:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ﴾[4].

وجه الدّلالة: إنّ الله تعالى اشترط في استباحة الميتة للضّرورة أن لا يكون باغياً، والمسافر على وجه المحاربة، أو قطع رحم، أو طالب إثم باغٍ ومتعدٍّ، فلم يوجد فيه شرط الإباحة[5].

ب ـ إنّ هذه المعاني على التّخفيف، والعون على الأسفار المباحة؛ لحاجة

---

(١) انظر: المنتقى (٣/ ١٤١).

(٢) انظر: أحكام القرآن للكيا الهرّاس (١/ ٧٤).

(٣) انظر: أحكام القرآن للجصّاص (١/ ١٢٧ ـ ١٢٨). قال مسروق: (من اضطرّ إلى أكل الميتة والدّم ولحم الخنزير، فلم يأكل حتى مات، دخل النّار، إلّا أن يعفو الله عنه). انظر: الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٢٣٧).

(٤) سورة البقرة: الآية (١٧٣).

(٥) انظر: الاستذكار (١٥/ ٣٥٤ ـ ٣٥٥)؛ المنتقى (٣/ ١٤١)؛ شرح التّلقين (٣/ ٩٣٢)؛ الأمّ (٢/ ٣٩٧).

الإنسان إليها، فلا يباح له أن يستعين بها على المعاصي، وله سبيل إلى أن لا يقتل نفسه، وذلك بأن يتوب ويأكل الميتة[1].

ج ـ تحرم الميتة عليه إذا أبى التّوبة؛ لأنّه غير مضطرّ إلى الامتناع من التّوبة[2].

هذا مجمل ما استدلّ به الفريقان لما ذهبا إليه، وقد حاول كلاهما الإجابة عن بعض حجج الآخر، وإليك بعضها فيما يلي:

المناقشة:

١ ـ ما أجاب به أصحاب القول الأوّل عن بعض أدلّة المانعين:

أ ـ قوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضۡطُرَّ غَيۡرَ بَاغٖ وَلَا عَادٖ﴾.

أجابوا عنه بأنّه استدلال بمفهوم الخطاب، وهو مختلف فيه بين الأصوليّين، ومنظوم الآية أنّ المضطرّ غير باغٍ ولا عادٍ لا إثم عليه، وغيره مسكوت عنه، والأصل عموم الخطاب، فمَن ادّعى زواله لأمر مّا فعليه الدّليل[3].

ولأنّهم اتّفقوا على أنّه لو لم يكن سفره في معصية، بل كان سفره لحجّ، أو غزو، أو تجارة، وكان مع ذلك باغياً على رجل في أخذ ماله، أو عادياً في ترك صلاة أو زكاة، لم يكن ما هو عليه من البغي والعدوان مانعاً من استباحة الميتة للضّرورة. فثبت بذلك أنّ قوله تعالى: ﴿غَيۡرَ بَاغٖ وَلَا عَادٖ﴾ لم يرد به انتفاء البغي والعدوان في سائر الوجوه. وليس في الآية ذكر شيء منه مخصوص، فيوجب ذلك كون اللّفظ مجملاً مفتقراً إلى البيان، فلا يجوز تخصيص الآية الأولى[4] به؛ لتعذّر استعماله على حقيقته وظاهره.

---

(١) انظر: المنتقى (٣/١٤١)؛ أحكام القرآن لابن العربيّ (١/٥٨)؛ الجامع لأحكام القرآن (٢/٢٣٧)؛ الحاوي الكبير (١٥/١٦٨).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (١٥/١٦٨).

(٣) انظر: الجامع لأحكام القرآن (٢/٢٣٨).

(٤) يقصد قوله تعالى: ﴿وَقَدۡ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيۡكُمۡ إِلَّا مَا ٱضۡطُرِرۡتُمۡ إِلَيۡهِۗ﴾ سورة الأنعام: الآية (١١٩).

ومتى حملنا ذلك على البغي والتّعدّي في الأكل، استعملنا اللّفظ على عمومه وحقيقته فيما أريد به، وورد فيه، فكان أولى من وجهين: أحدهما: أنّه يكون مستعمَلاً على عمومه، والآخر: أنّا لا نوجب به تخصيص قوله: ﴿إِلَّا مَا ٱضۡطُرِرۡتُمۡ إِلَيۡهِۗ﴾[1].

ب ـ إنّ الإباحة إعانة للعاصي، ولا رخصة للعاصي.

أجاب عنه الحنفيّة بناءً على مذهبهم في عدم التّفريق بين العاصي والمطيع في الرّخص، وبأنّ النّصوص مطلقة[2].

٢ ـ ما أجاب به أصحاب القول الثّاني عن بعض أدلّة المبيحين:

أجابوا عن وجه الدّلالة من قول الله تعالى: ﴿وَلَا تَقۡتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمۡۚ﴾ بأنّ التّوبة شرط لإباحة الأكل، وإذا لم يفعلها مع القدرة على الفعل لم تحصل الإباحة؛ لفقدان شرطها، ويكون ما ركب من المعصية مسقطاً لحرمة نفسه، كما يكون زنى المحصن مسقطاً لحرمة نفسه، حتى يكون القتل بالرّجم، ويكون موته من جهته، لا من منع الشّرع[3].

وأجاب أصحاب القول الأوّل عن هذا بأنّ عليه فرضين: إحياء النّفس، والنّزوع عن المعصية. فيؤمر بهما جميعاً، الأكل والتّوبة، فإن أبى فعل أحدهما والقيام به، فلا يمنعه من القيام بما عليه من الفرض الآخر[4].

سبب الخلاف:

هو السّبب السّابق في مسألة قصر العاصي بسفره[5].

التّرجيح:

الذي يترجّح ـ والله أعلم ـ هو القول الأوّل، القائل بإباحة الميتة للعاصي بسفره إذا اضطرّ إليها، وذلك لما استدلّوا به ولما يلي:

---

(١) انظر: أحكام القرآن للجصّاص (١/ ١٢٧).
(٢) انظر: المرجع نفسه (١/ ١٢٨).
(٣) انظر: شرح التّلقين (٣/ ٩٣٤)؛ الذّخيرة (٤/ ١١٠).
(٤) انظر: شرح التّلقين (٣/ ٩٣٤)؛ شرح ابن ناجي على الرّسالة (١/ ٣٨٣)؛ التّاج والإكليل للمواق (٢/ ٤٨٧).
(٥) انظر: (ص١٥٣).

أ ـ عظم حرمة النّفس عند الله تعالى، وعدم الإباحة مفضٍ إلى الموت، وقد قال تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ﴾[(١)]. والإجماع قائم كما حكوه على عدم جواز قتل الإنسان نفسه.

ب ـ القاعدة في المفاسد عند تعارضها: مراعاة أعظمها ضرراً بارتكاب أخفّها، ولا ريب أنّ ذهاب النّفس أعظم مفسدة من أكل العاصي بسفره من الميتة[(٢)].

ج ـ إنّ سبب أكله الميتة خوفه على نفسه لا سفره، فالمعصية مقارنة لسبب الرّخصة، وليست هي السّبب[(٣)].

د ـ إنّ هذا العاصي قد يتوب في ثاني الحال، فتمحو التّوبة عنه ما كان[(٤)].

وقول أصحاب القول الثّاني: إنّ العاصي لا يعان بإباحة الميتة. يجاب عنه بالقلب؛ لأنّ منعه مفضٍ إلى الإعانة على معصيتين: الموت ومعصيته في سفره، وإباحة الميتة له إعانة له على معصية واحدة، فثبت أنّ الإعانة في جانب المنع أكثر من جانب الإباحة.

وعلى هذا فإذا تاب العاصي بسفره واضطرّ إلى الميتة، حلّت له اتّفاقاً؛ لصيرورته من أهل الرّخصة[(٥)].

---

(١) سورة النّساء: الآية (٢٩).

(٢) انظر هذه القاعدة في: الأشباه والنّظائر لابن نُجيم (ص٨٩)؛ القواعد للمقّري (٢/ ٤٥٦)؛ قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٦٣، ٧٩)؛ الأشباه والنّظائر للسّيوطيّ (ص٦٢).

(٣) انظر: الفروق (٢/ ٣٤).

(٤) انظر: الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٢٣٧).

(٥) انظر: المنتقى (٣/ ١٤١)؛ أحكام القرآن لابن العربيّ (١/ ٥٨)؛ الأمّ (٢/ ٣٩٧)؛ الحاوي الكبير (١٥/ ١٦٨)؛ المغني (١٣/ ٣٣٣)؛ كشّاف القناع (٩/ ٣٠٩٩).

تنبيه: ذكر القرافيّ عن اللّخميّ في المسألة تفصيلاً هو: إن كان العاصي بالسّفر يتعيّن قتله، كالمسافر إلى القتل، أو الزنى، لا يباح له الأكل، وإلّا فعلى القول بوجوب الأكل من الميتة لغير العاصي، ـ وهو قول ابن القصّار وغيره ـ حفظاً للنّفس يجب هاهنا. وعلى القول بالإباحة قياساً على الاستسلام للصيّال، ـ وهو قول سحنون ـ يمنع هاهنا، فإن اضطرّ بعد رجوعه من المعصية، فكغير العاصي.

وذكر بعض المالكيّة الفرق بين أكل الميتة، وبين القصر والفطر، أنّ منع الفاسق من أكل الميتة يفضي إلى القتل، وهو ليس عقوبة جنايته بخلافهما. وردّوا بذلك قياس الحنفيّة، جواز قصر العاصي بسفره على جواز أكله للميتة. الذّخيرة (٤/ ١١٠). ونحوه في شرح التّلقين للمازري (٣/ ٩٣٤).

المبحث الثّاني عشر

جمع العاصي بسفره بين الصّلاتين

ثبتت مشروعيّة الجمع بين الصّلاتين في الحضر والسّفر بسنّة رسول الله ﷺ، ففي الصّحيحين من حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: **«كان النبيّ ﷺ يجمع بين المغرب والعشاء إذا جدّ به السّير»**[(١)].

وفي حديث ابن عبّاس رضي الله عنهما قال: **«صلّى رسول الله ﷺ الظّهر والعصر جميعاً، والمغرب والعشاء جميعاً في غير خوف ولا سفر»**[(٢)].

وفي رواية أخرى: **«جمع رسول الله ﷺ بين الظّهر والعصر، والمغرب والعشاء بالمدينة، في غير خوف ولا مطر»**[(٣)].

---

(١) متّفق عليه: البخاريّ في كتاب تقصير الصّلاة، باب الجمع في السّفر بين المغرب والعشاء برقم (١١٠٦) (٢/٣٣٦)، ومسلم في كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب جواز الجمع بين الصّلانين في السّفر برقم (٧٠٣) (١/٤٨٨).

(٢) أخرجه مسلم في كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب الجمع بين الصّلاتين في الحضر برقم (٧٠٥) (١/٤٨٩).

(٣) عند مسلم في الكتاب والباب والرقم السّابق (ص٤٩١).

تنبيه: للعلماء ـ رحمهم الله ـ تأويلات لحديث ابن عبّاس هذا، وقد قال التّرمذيّ في آخر سننه: (جميع ما في هذا الكتاب من الحديث فهو معمول به، وقد أخذ به بعض أهل العلم ما خلا حديثين: حديث ابن عبّاس أنّ النبيّ ﷺ جمع بين الظّهر والعصر بالمدينة، والمغرب والعشاء من غير خوف ولا سفر ولا مطر. وحديث النبيّ ﷺ أنّه قال: **«إذا شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد في الرّابعة فاقتلوه»**. انظر: كتاب العلل (٥/٦٩٢).

والصّحيح أنّ العلماء لم يجمعوا على تركه، بل لهم فيه تأويلات منها: منهم من تأوّله على أنّه جمع ﷺ بعذر المطر. ومنهم من تأوّله على أنّه كان في غيم فصلّى الظّهر، ثمّ انكشف الغيم وبان أنّ وقت العصر دخل فصلّاها. ومنهم من حمله على الجمع الصّوريّ، وذلك بأنّه أخّر الأولى إلى آخر وقتها، فلمّا فرغ منها دخل وقت الثّانية=

والجمهور على جواز الجمع في السّفر، وهو مذهب المالكيّة[1]، والشّافعيّة[2]، والحنابلة[3].

وخالف في جواز الجمع في غير النّسك الحنفيّة[4].

وعلى قول الجمهور، إذا كان المسافر عاصياً بسفره، فهل له الترخّص بالجمع بين الصّلاتين أو لا؟.

اختلفوا في ذلك على قولين:

القول الأوّل: لا يجوز للعاصي بسفره الترخّص بالجمع بين الصّلاتين.

بهذا قال المالكيّة[5]، والشّافعيّة[6]، والحنابلة[7].

القول الثّاني: يجوز للعاصي الترخّص بالجمع بين الصّلاتين.

هذا هو الموافق لقواعد ابن تيمية، وأكثر الظّاهريّة[8].

= فصلّاها في أوّل وقتها. ومنهم من حمله على الجمع لمرض أو نحوه، ممّا هو في معناه من الأعذار. وعلى هذا ذهب جماعة من الأئمّة إلى جواز الجمع في الحضر للحاجة لمن لا يتّخذه عادة.

انظر: إكمال المعلم (٣/ ٣٦)؛ شرح صحيح مسلم للنّوويّ (٥/ ٣٠٤ ـ ٣٠٥)؛ نيل الأوطار (٣/ ٢١٦).

(١) انظر: المدونة الكبرى (١/ ٢٠٣ ـ ٢٠٥)؛ المعونة (١/ ٢٥٩)؛ جامع الأمّهات (ص١٢٠).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٢/ ٣٩٢)؛ المهذّب (١/ ٣٤٢)؛ المنهاج (١/ ٢٥٨).

(٣) انظر: الإرشاد (ص٩٤)؛ الكافي (١/ ٤٥٧)؛ الفروع (٢/ ٥٧).

(٤) إنظر: شرح معاني الآثار (١/ ١٦٠ ـ ١٦٦)؛ المبسوط (١/ ١٤٩)؛ الفتاوى التاتارخانية (١/ ٤٠٧).

(٥) انظر: شرح التّلقين (٢/ ٨٣١)؛ بداية المجتهد (١/ ١٧٣)؛ الخرشي على مختصر خليل (٢/ ٦٧).

(٦) انظر: الأمّ (١/ ٣٢٠)؛ التّهذيب (٢/ ٣١١)؛ العزيز (٢/ ٢٢٤)؛ مغني المحتاج (١/ ٢٧٢).

(٧) إنظر: الكافي (١/ ٤٥٧)؛ المغني (٣/ ١٣١)؛ منتهى الإرادات (١/ ٣٣٤)؛ كشّاف القناع (٢/ ٦١١).

(٨) انظر: أقوالهم في المبحث السّابق (ص١٤٧).

الأدلّة:

هي السّابق ذكرها في المسألة الماضية.

التّرجيح:

الرّاجح من القولين هو الأوّل، وذلك لما سبق بيانه في المبحث السّابق ـ والله أعلم ـ.

○○○○○

المبحث الثّالث عشر

الترخّص بصلاة الخوف في قتال المعصية

صلاة الخوف شرعها الله تعالى في كتابه؛ رحمة بالأمّة، وتخفيفاً عليها في حالة الخوف الشّديد، فقال ﷻ: ﴿وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ ٱلصَّلَوٰةَ فَلْتَقُمْ طَآئِفَةٌ مِّنْهُم مَّعَكَ وَلْيَأْخُذُوٓا۟ أَسْلِحَتَهُمْ فَإِذَا سَجَدُوا۟ فَلْيَكُونُوا۟ مِن وَرَآئِكُمْ وَلْتَأْتِ طَآئِفَةٌ أُخْرَىٰ لَمْ يُصَلُّوا۟ فَلْيُصَلُّوا۟ مَعَكَ وَلْيَأْخُذُوا۟ حِذْرَهُمْ وَأَسْلِحَتَهُمْ﴾[1].

وثبت فعلها في سنّة رسول الله ﷺ[2]، وحكمها ثابت باقٍ بعده ﷺ عند الجمهور[3].

أمّا إذا كان القتال محرّماً ـ كالقتال الصّادر من البغاة، أو من قطّاع الطّرق[4]، أو القتال للعصبيّة، أو القتال في أيّ وجه من وجوه الظّلم ـ فهل يترخّص هذا المقاتل في قتاله المحرم بصلاة الخوف أو لا؟.

---

(١) سورة النّساء: الآية (١٠٢).

(٢) انظر: حديث ابن عمر في الصّحيحين: البخاريّ في كتاب الخوف، باب صلاة الخوف رقم (٩٤٢) (١/ ٢٨٢)، ومسلم في كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب صلاة الخوف رقم (٨٣٩) (١/ ٥٧٤).

(٣) انظر: أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٥٧)؛ بدائع الصنائع (١/ ٢٤٢)؛ المدونة الكبرى (١/ ٢٤٠)؛ المعونة (١/ ٣١٨)؛ المهذّب (١/ ٣٤٥)؛ التّهذيب (٢/ ٣٥٤)؛ الفروع (٢/ ٦٣)؛ منتهى الإرادات (١/ ٣٣٨).

وخالف في ذلك أبو يوسف، والحسن بن زياد، والمزني، وابن عليّة فقالوا: إنّ صلاة الخوف تختصّ برسول الله ﷺ. انظر: المبسوط (٢/ ٤٥)؛ عمدة القاري (٦/ ٢٥٤)؛ الاستذكار (٧/ ٧٩)؛ الحاوي الكبير (٢/ ٤٥٩)؛ المغني (٣/ ٢٩٦).

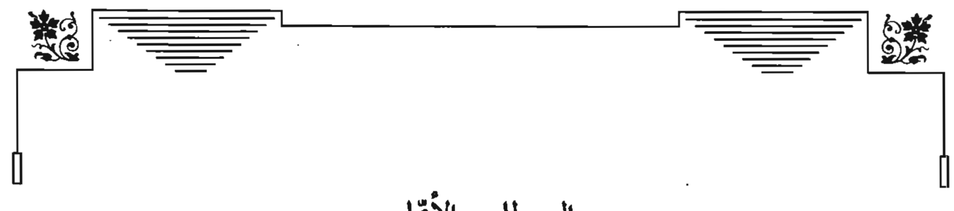
(٤) قال ابن فرحون: (إذا خاف قاطع الطّريق من الإمام، لم يجز له أن يصلّي صلاة الخوف؛ لأنّ سبب خوفهم المعصية التي تلبّسوا بها، فيجب عليهم الإقلاع عنها). تبصرة الحكّام (٢/ ١٣٥).

توضيح ذلك في مطلبين:

المطلب الأوّل: هل تجوز صلاة الخوف للعاصي بقتاله؟.

المطلب الثّاني: هل تجوز صلاة الخوف للهارب العاصي بهروبه؟.

○○○○○



المطلب الأوّل

هل تجوز صلاة الخوف للعاصي بقتاله؟

اتّفق الفقهاء - رحمهم الله - على أنّه لا يجوز للعاصي بقتاله أن يصلّي صلاة الخوف[1]. وعلّلوا لذلك بما يأتي:

أ - إنّ صلاة الخوف شرعت لمن يقاتل أعداء الله تعالى، ومن في حكمهم، لا لمن يعاديه[2].

ب - إنّ الصّلاة على غير الهيئة المعروفة رخصة، فلا تستباح بالقتال المحرّم[3].

ج - إباحة صلاة الخوف للعاصي بقتاله، إعانة له على المعصية، ولا يجوز ذلك[4]. فإن صلّى العاصي بقتاله الصّلاة على هيئة صلاة الخوف، لزمته الإعادة.

قال الإمام الشّافعيّ: (صلاة الخوف إن فعلها العاصي بقتاله، أعادها)[5].

---

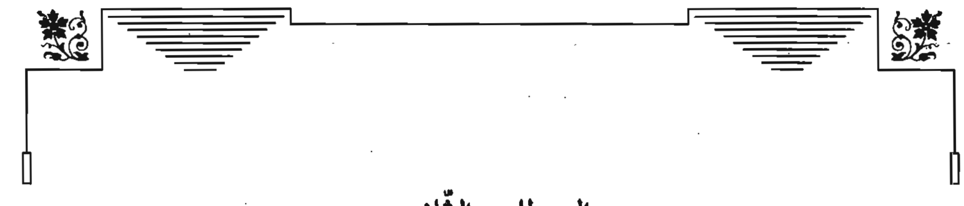
(١) انظر: فتح القدير (٢/ ٤٧)؛ الدّر المختار (٣/ ٧٦)؛ حاشية الدّسوقيّ مع الشّرح الكبير (١/ ٣٩١)؛ بلغة السّالك (١/ ١٨٥)؛ الأمّ (١/ ٣٧٦)؛ روضة الطّالبين (٢/ ٦٢)؛ المستوعب (٢/ ٤١٢)؛ الإنصاف (٢/ ٣٤٨).

(٢) انظر: ردّ المحتار (٣/ ٧٦). وقال: (وهذا بخلاف القصر في السّفر؛ فإنّ سببه مشقّة السّفر، وهو مطلق في النّص فيجري على إطلاقه، ولا يمكن قياسه على صلاة الخوف؛ لأنّها جاءت على غير القياس).

(٣) انظر: الكافي (١/ ٤٦٧)؛ معونة أولي النّهى (٢/ ٢٤٩).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٢/ ٤٧٦)؛ نهاية المحتاج (٢/ ٣٧٠)؛ كشّاف القناع (٢/ ٦١٧).

(٥) الأمّ (١/ ٣٧٦).



المطلب الثّاني

هل تجوز صلاة الخوف للهارب العاصي بهروبه؟

الفرار من القتال من الكبائر بالإجماع، إلّا إذا كان تحرّفاً لقتال، أو تحيّزاً إلى فئة، أو كان العدوّ أكثر من مثلَي المسلمين[1].

قال الله تعالى: ﴿وَمَن يُوَلِّهِمْ يَوْمَئِذٍ دُبُرَهُۥٓ إِلَّا مُتَحَرِّفًا لِّقِتَالٍ أَوْ مُتَحَيِّزًا إِلَىٰ فِئَةٍ فَقَدْ بَآءَ بِغَضَبٍ مِّنَ ٱللَّهِ وَمَأْوَىٰهُ جَهَنَّمُ ۖ وَبِئْسَ ٱلْمَصِيرُ ﴿١٦﴾﴾[2].

وعدّه النبيّ ﷺ من الموبقات في قوله: **«اجتنبوا السّبع الموبقات، قالوا: يا رسول الله وما هنّ؟ قال: الشّرك بالله، والسّحر... والتولّي يوم الزّحف»** الحديث[3].

فإذا هرب المقاتل من العدوّ هرباً مباحاً، أو هرب من سيل، أو سبع، أو حريق لا يمكنه التخلّص منه بدون الهروب، جاز له أن يصلّي صلاة الخوف، سواء خاف على نفسه، أو ماله، أو أهله[4]؛ لعموم قوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالًا أَوْ رُكْبَانًا﴾[5].

---

(١) انظر: الجامع لأحكام القرآن (٧/ ٣٦٣)؛ شرح زرّوق على الرّسالة (٢/ ٤)؛ الإنصاف (٤/ ١٢٣ ـ ١٢٤)؛ وعدّه الذّهبيّ الكبيرة الحادية عشرة في كتابه الكبائر (ص٦٤).

(٢) سورة الأنفال: الآية (١٦).

(٣) أخرجه الشّيخان من حديث أبي هريرة: البخاريّ في كتاب الوصايا، باب قول الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَٰلَ ٱلْيَتَـٰمَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِى بُطُونِهِمْ نَارًا ۖ وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا﴾ برقم (٢٧٦٦) (٣/ ٢٦٤)، ومسلم في كتاب الإيمان، باب بيان الكبائر وأكبرها برقم (٨٩) (١/ ٩٢).

(٤) انظر: المبسوط (٢/ ٤٩)؛ بدائع الصنائع (١/ ٢٥٤)؛ الكافي (ص٧٣)؛ جامع الأمّهات (ص١٢٦)؛ روضة الطّالبين (٢/ ٦٢)؛ المنهاج (١/ ٢٩٠)؛ الإنصاف (٢/ ٣٦١)؛ الإقناع (١/ ٢٨٩)؛ المحلى بالآثار (٥/ ٤٢).

(٥) سورة البقرة: الآية (٢٣٩).

أمّا إذا هرب المقاتل وكان عاصياً بهروبه ـ كأن يولّي ظهره الكفّار منهزماً، وكان الكفّار أقلّ من مثلي المسلمين، وليس بمتحرّف لقتال، ولا متحيّز إلى فئة، أو كأن يهرب من حقّ توجّه إليه، أو كأن يكون قاطع طريق ـ فهل يجوز له أن يصلّي صلاة الخوف؟.

نصّ الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أنّه لا يجوز له أن يصلّي صلاة الخوف.

وهو مذهب المالكيّة[1]، والشّافعيّة[2]، والحنابلة[3]، وابن حزم[4].

وعلّلوا لذلك بأنّ صلاة الخوف رخصة، ثبتت للدّفع عن النّفس في محلّ مباح، فلا تثبت بالمعصية كرخص السّفر[5].

أمّا الأحناف فلا يجوّزون الصّلاة عند الهروب من العدوّ، لا لأجل كونه معصية، وإنّما لأنّ صلاة الخوف عندهم تفسد بالمشي لغير الاصطفاف[6].

○○○○○

(١) انظر: الكافي (ص٧٣)؛ الذّخيرة (٢/ ٤٤٢)؛ شرح زرّوق على الرّسالة (١/ ٢٥٤).

(٢) انظر: التّهذيب (٢/ ٣٦٤)؛ العزيز (٢/ ٣٤٠)؛ مغني المحتاج (١/ ٣٠٥)؛ نهاية المحتاج (٢/ ٣٧٠).

(٣) انظر: المغني (٣/ ٣١٩)؛ المبدع (٢/ ١٣٨)؛ كشّاف القناع (٢/ ٦٢٦).

(٤) انظر: المحلى بالآثار (٥/ ٤٢).

(٥) انظر: مختصر المزنيّ على الأمّ (٩/ ٣٥)؛ المغني (٣/ ٣١٩)؛ كشّاف القناع (٢/ ٦٢٦).

(٦) انظر: الاختيار (١/ ٨٩)؛ ردّ المحتار (٣/ ٧٥ ـ ٧٦)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ١٥٦).

المبحث الرّابع عشر
الأحكام المترتّبة على الفسق في الجنائز[1]

شرع الله ﷻ لبني آدم أحكاماً تتعلّق بهم في حال الحياة، وأخرى يقوم بها بعضهم تجاه البعض الآخر عند الممات، وهي التي يعبّر عنها العلماء، من المحدّثين والفقهاء ـ رحمهم الله ـ بأحكام الجنائز.

ففرض على المكلّفين غسل الميّت، وتطهيره، وتكفينه، والصّلاة عليه، والدّعاء له، ثمّ إقباره؛ تطهيراً وستراً له، وإبقاءً لحرمته حتى لا تنتهك. ولا ريب أنّ هذا تكريم من المولى الكريم لبني آدم، وصدق الله حيث يقول: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِيٓ ءَادَمَ وَحَمَلْنَٰهُمْ فِي ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ وَرَزَقْنَٰهُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَفَضَّلْنَٰهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا ۝٧٠﴾[2].

وبحث ما يتعلّق بالفسق من هذه الأحكام، في أربعة مطالب:

المطلب الأوّل: تولّي الفاسق غسل الميّت.

المطلب الثّاني: تقديم الفاسق للصّلاة على قريبه الميّت.

المطلب الثّالث: الصّلاة على الفسّاق.

المطلب الرّابع: وصيّة الميّت لقريبه الفاسق بالصّلاة عليه.

---

(١) **الجنائز لغة واصطلاحاً**: جمع الجنازة، من قولهم: جنز الشّيء يجنزه، إذا ستره وجمعه. والجنازة بفتح الجيم وكسرها: الميّت. وقيل: بالفتح: الميّت على السّرير، وبالكسر: الميّت بسريره. وقيل: لغتان. وقيل بالكسر: السّرير. وبالفتح: الميّت.
انظر: لسان العرب (٥/ ٣٢٤ ـ ٣٢٥)؛ المصباح المنير (ص٤٣)؛ القاموس المحيط (٢/ ٢٧٣). وانظر: حدود ابن عرفة مع شرحه (١/ ١٣٨)؛ مغني المحتاج (١/ ٣٢٩)؛ معونة أولي النّهى (٢/ ٣٧٣).

(٢) سورة الإسراء: الآية (٧٠).



المطلب الأوّل

تولّي الفاسق غسل الميّت

غسل الميّت فرض كفاية في قول جمهور أهل العلم[1]؛ لقول النبيّ ﷺ في الذي وقصته دابّته يوم عرفة: **«اغسلوه بماءٍ وسدر، وكفّنوه في ثوبيه»**[2] الحديث.

ولمّا كان الميّت فاقد الشّعور والإرادة، عادم التصرّف والحركة، عرضة للهتك والكشف، استحبّ أهل العلم ـ رحمهم الله ـ أن يتولّى غسله الأمناء العدول، أهل الدّين والفضل، العارفون أحكام الغسل وصفته، الغاضّون أبصارهم عن معايبه[3].

واشترط بعض الحنابلة العدالة في غاسل الميّت، فلا يجوز أن يتولّاه فاسق[4].

واستدلّوا لهذا الاستحباب بما يأتي:

---

(١) انظر: المبسوط (٢/ ٥٨)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ١٥٨)؛ الكافي (ص٨٢)؛ جامع الأمّهات (ص١٣٧)؛ الحاوي الكبير (٣/ ٦)؛ المهذّب (١/ ٤١٦)؛ الإقناع (١/ ٣٣١)؛ منتهى الإرادات (١/ ٣٨٨)؛ المحلى بالآثار (٥/ ١١٣).
وحكى بعضهم الإجماع على هذا، كابن الهمام في فتح القدير (٢/ ١٠٥)، والنّوويّ في المجموع (٥/ ١١٢)، وفي روضة الطّالبين (٢/ ٩٨). لكنّه منتقض بقول بعض المالكيّة: إنّه سنّة على الكفاية. انظر: المقدمات (١/ ٢٣٢ ـ ٢٣٣)؛ بداية المجتهد (١/ ٢٢٦)؛ المفهم للقرطبيّ (٢/ ٥٩٢).

(٢) متّفق عليه من حديث ابن عبّاس: البخاريّ في كتاب جزاء الصّيد، باب المحرم يموت بعرفة، ولم يأمر النّبيّ ﷺ أن يؤدّى عنه بقيّة الحجّ برقم (١٨٤٩) (٢/ ٥٧١)، ومسلم في كتاب الحجّ، باب ما يفعل بالمحرم إذا مات برقم (١٢٠٦) (٢/ ٨٦٥).

(٣) انظر: البحر الرّائق (٢/ ١٨٨)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ١٥٩)؛ الحاوي الكبير (٣/ ٨)؛ المهذّب (١/ ٤١٨)؛ الكافي (٢/ ١٥)؛ الإقناع (١/ ٣٣٢)؛ السّيل الجرّار للشّوكانيّ (١/ ٣٤٣ـ ٣٤٤).

(٤) انظر: النّكت والفوائد السنيّة على مشكل المحرّر (١/ ١٨٢)؛ الإنصاف (٢/ ٤٦٩ ـ ٤٧٠)؛ معونة أولي النّهى (٢/ ٣٩٧)؛ كشّاف القناع (٢/ ٧١١).

أ ـ قول النبيّ ﷺ: **«ومن ستر مسلماً ستره الله يوم القيامة»**[1].

ب ـ ما روي عن النبيّ ﷺ أنّه قال: **«ليغسّل موتاكم المأمونون»**[2].

ج ـ ما روي عن النبيّ ﷺ مرفوعاً: **«من غسّل ميّتاً، وكفّنه، وحنّطه، وحمله، وصلّى عليه، ولم يفش عليه ما رأى، خرج من خطيئته مثل يوم ولدته أمّه»**[3].

وجه الدّلالة منها: إنّ غير الأمين لا يؤمن أن لا يستوفي الغسل، ويذيع ما يراه من قبيح[4].

ولعلّ الحنابلة اشترطوا العدالة في الغاسل، للأمر في حديث: **«ليغسّل موتاكم المأمونون»**، وهو ضعيف.

ومن مفردات الحنابلة، أنّه لو أوصى المحتَضَر إلى أحد بأن يغسله بعد موته، صحّت الوصيّة في الصّحيح من المذهب.

وهل تشترط في هذا الوصيّ العدالة؟.

الصّحيح في المذهب اشتراطها، وهو ما عليه الأكثر. وقيل: لا تشترط[5].

---

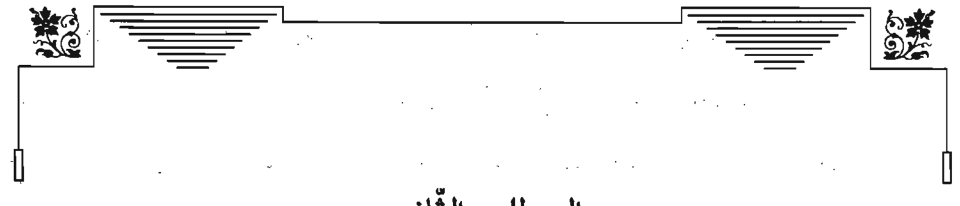
(١) أخرجه مسلم من حديث أبي هريرة في كتاب الذّكر والدّعاء، والتّوبة والاستغفار، باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى الذّكر برقم (٢٦٩٩) (٤/ ٢٠٧٤).

(٢) أخرجه ابن ماجه من حديث ابن عمر في كتاب الجنائز، باب ما جاء في غسل الميّت برقم (١٤٦١) (٢/ ٢٠١). والحديث موضوع؛ لبقيّة بن الوليد، فهو مدلّس، ولمبشّر بن عبيد الكذّاب، قال فيه أحمد: (أحاديثه كذب موضوعة). قاله البوصيري في المصدر السّابق. وقال الألبانيّ: (موضوع). انظر: ضعيف سنن ابن ماجه رقم (٣١٤) (ص١١٠)، وضعيف الجامع رقم (٤٩٥١) (ص٧١٤).

(٣) أخرجه ابن ماجه من حديث عليّ بن أبي طالب في الكتاب والباب السّابقين، برقم (١٤٦٢) (٢/ ٢٠١). قال عنه ابن حجر: (إسناده واهٍ). انظر: الدّراية في تخريج أحاديث الهداية (١/ ٢٣٠). وقال الألبانيّ (ضعيف جدّاً).
انظر: ضعيف سنن ابن ماجه رقم (٣١٥) (ص١١٠).

(٤) انظر: الكافي (٢/ ١٥).

(٥) انظر: النكت والفوائد السنيّة على مشكل المحرّر (١/ ١٨٢)؛ الإنصاف (٢/ ٤٧٢)؛ الإقناع (١/ ٣٣٣)؛ منتهى الإرادات (١/ ٣٩٠).



المطلب الثّاني

تقديم الفاسق للصّلاة على قريبه الميّت

الصّلاة على الميّت فرض كفاية عند جمهور أهل العلم(١)؛ لقول النبيّ ﷺ: **«صلّوا على من قال: لا إله إلّا الله»**(٢).

إذا ثبت هذا، فما صفة من يقدَّم للصّلاة على الميّت من الأقرباء؟.

لمّا كانت الصّلاة على الميّت مقاماً للدّعاء والاستغفار والتضرّع إلى المولى للمتوفّى، نبّه العلماء على أنّه يختار لها أفضل أهل الحقّ وأخيرهم، لا الفاسق منهم ولا المبتدع. وإليك بعض نصوصهم في ذلك:

قال محمّد بن عليش(٣): (ويقدّم عاصبه على وصيّه إن كان عدلاً خيّراً، لا يقصّر في الدّعاء له، وإلّا قدّم عليه)(٤).

وقال الإمام الشّافعيّ: (فإن استوى الولاة في القرابة وتشاحّوا، وكلّ ذي حقّ، فأحبّهم إليّ أسنّهم، إلّا أن تكون حاله ليست محمودة، فكان أفضلهم

---

(١) انظر: المبسوط (٢/ ١٢٦)؛ الاختيار (١/ ٩٣)؛ الاستذكار (٨/ ٢٣٨)؛ أسهل المدارك للكشناوي (١/ ٣٥٢)؛ التّهذيب (٢/ ٤٢٨)؛ روضة الطّالبين (٢/ ٩٨)؛ الكافي (٢/ ٣٧)؛ الفروع (٢/ ١٨٣)؛ المحلى بالآثار (٥/ ١١٥).

وقال بعض المالكيّة: إنّها سنّة على الكفاية. انظر: المعونة (١/ ٣٤٧)؛ المقدمات (١/ ٢٣٤)؛ الذّخيرة (٢/ ٤٥٦).

(٢) سبق تخريجه في (ص١١٤).

(٣) هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن عليش، ولد بالقاهرة سنة (١٢١٧)، كان مغربيّ الأصل، درس في الأزهر، وولي مشيخة المالكيّة فيه، له مؤلّفات منها: منح الجليل على مختصر خليل، هداية السّالك، توفي في السّجن؛ لاتّهامه بموالاة ثورة عرابي باشا سنة (١٢٩٩).

انظر: الأعلام (٦/ ١٩)؛ معجم المؤلّفين (٩/ ١٢).

(٤) منح الجليل على مختصر العلّامة خليل (١/ ٣١٧).

وأفقههم أحبّ إليّ)[1].

وقال الرّمليّ: (وأمّا الفاسق والمبتدع، فلا حقّ لهما في الإمامة)[2].

وقال ابن مفلح[3]: (ويقدّم مع التساوي الأولى بالإمامة)[4].

وليس الفاسق أولى بالإمامة، وإنّما الأولى بها العدل. وهذا عند وجود العدول بين الأولياء، أمّا إذا عمّهم الفسق ـ والعياذ بالله ـ قدّم الأقرب منهم[5].

ولم ير العزّ بن عبد السّلام[6] اشتراط العدالة في الأولياء في هذا الباب، إذ يقول: (ولا تشترط العدالة في ولاية القريب على الأموات، في التّجهيز، والدّفن، والتّكفين، والحمل، والتقدّم في الصّلاة؛ لأنّ فرط شفقة القريب ومرحمته، تحثّه على المبالغة في الغسل، والتّكفين، والدّعاء في الصّلاة. وكذلك انكساره بالحزن على الميّت يحثّه على التضّرع في دعاء الصّلاة، فتكون العدالة في هذا الباب من التتمّات والتّكملات)[7].

---

(١) الأمّ (١/ ٤٦١).

(٢) نهاية المحتاج (٢/ ٤٩٠)؛ ونحوه في مغني المحتاج (١/ ٣٤٧).

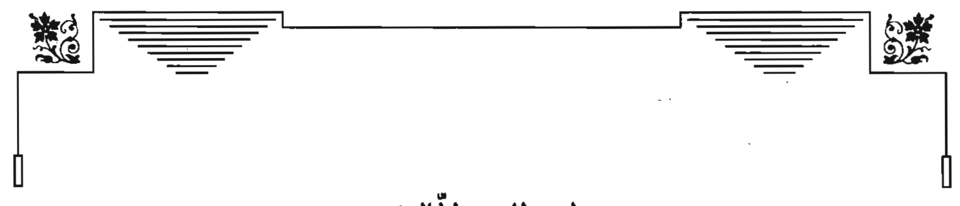
(٣) هو شمس الدّين أبو عبد الله محمد بن مفلح بن محمد المقدسيّ ثمّ الصّالحيّ، برع في الفقه الحنبليّ، حتى قال عنه ابن القيّم: (ما تحت قبّة الفلك، أعلم بمذهب الإمام أحمد من ابن مفلح). حضر عند ابن تيمية، ونقل عنه كثيراً، له مؤلّفات منها: الفروع، والنكت على المحرّر. توفي بالصّالحيّة سنة (٧٦٣) وله بضع وخمسون سنة.
انظر: المقصد الأرشد (٢/ ٥١٧ ـ ٥٢٠)؛ المنهج الأحمد (٥/ ١١٨ ـ ١٢٠).

(٤) الفروع (٢/ ١٨٥).

(٥) انظر: حاشية الشبراملسيّ على نهاية المحتاج (٢/ ٤٩٠).

(٦) هو عزّ الدّين وسلطان العلماء، عبد العزيز بن عبد السّلام بن أبي القاسم السّلمي، الدّمشقيّ، ثمّ المصريّ، ولد سنة (٥٧٧)، تفقّه على ابن عساكر، وقرأ الأصول على الآمديّ، برع في المذهب، وفاق فيه الأقران، حتى أضحى إمام عصره بلا مدافعة. كان خطيباً آمراً بالمعروف، وناهياً عن المنكر، مطّلعاً على حقائق الشّريعة وغوامضها، درّس في دمشق أيّام مقامه فيها، وولي الخطابة، والإمامة في الجامع الأمويّ، له مواقف مع الملوك والعظماء. من مؤلّفاته: الغاية في اختصار النّهاية، ومختصر صحيح مسلم. توفي بالقاهرة سنة (٦٦٠).
انظر: طبقات الشّافعيّة الكبرى للسّبكيّ رقم (١١٨٣) (٨/ ٢٠٩ ـ ٢٥٥)؛ طبقات الشّافعيّة لابن قاضي شهبة رقم (٤١٢) (١٠٩ ـ ١١١).

(٧) قواعد الأحكام (١/ ٦٦ ـ ٦٧).



المطلب الثّالث

الصّلاة على الفسّاق

بعد ذكر قول أهل العلم في حكم الصّلاة على الميّت، وصفة من يتولّى هذه الصّلاة، يتناول هذا المطلب صفة الأموات المصلّى عليهم، وذلك في فرعين:

الفرع الأوّل: صلاة عامّة المسلمين على الفسّاق.

الفرع الثّاني: صلاة ولاة أمور المسلمين والأئمة وأهل الفضل على الفسّاق.

الفرع الأوّل

صلاة عامّة المسلمين على الفسّاق

لا يخلو الفسّاق من حالتين:

الحالة الأولى: من يكون فسقه بالجوارح.

الحالة الثّانية: من يكون فسقه بالاعتقاد.

الحالة الأولى: من يكون فسقه بالجوارح

إذا كان فسق الميّت فسقاً متعلّقاً بالجوارح، فقد حكى أكثر أهل العلم الاتّفاق على أنّه يصلّى على كلّ مسلم مات، وإن كان مرتكباً للكبائر، ولا تترك الصّلاة على أحد مات من أهل القِبلة.

قال ابن عبد البَرّ: (وأجمع المسلمون على أنّه لا يجوز ترك الصّلاة على المسلمين المذنبين من أجل ذنوبهم، وإن كانوا أصحاب كبائر. وقد روي عن

النبيّ ﷺ أنّه قال: «**صلّوا على كلّ من قال: لا إله إلّا الله محمّد رسول الله**»[١]، وإن كان في إسناده ضعف، فما ذكرنا من الإجماع يشهد له ويصحّحه)[٢].

وقال أيضاً: (ويصلّى على كلّ مسلم مجرم وغير مجرم، والقاتل نفسه وغيره في ذلك سواء، لا تترك الصّلاة على أحد من أهل القبلة، فهي السنّة في موتى المسلمين، وليس قتل المسلم لنفسه، ولا ما ارتكبه من الكبائر بمانع من إقامة إحياء السنّة في الموتى؛ لأنّها سنّة واجبة على الكافّة، وقيام من قام بها يسقطها عن غيره)[٣].

وقال ابن حزم: (أمّا الصّلاة على أهل المعاصي، فما نعلم لمن منع من ذلك سلفاً، من صاحب أو تابع في هذا القول)[٤].

وقال القاضي عياض[٥]: (ولم يختلف العلماء في الصّلاة على أهل الفسوق والمعاصي المقتولين في الحدود، وإن كره بعضهم ذلك لأهل الفضل)[٦].

إلّا أنّ الفقهاء اختلفوا في الصّلاة على بعض العصاة والفسقة بأنواع من المعاصي والآثام.

ودونك تفصيل ذلك في المسائل التّالية:

---

(١) سبق تخريجه في (ص١١٤).

(٢) الاستذكار (٨/ ٢٣٧).

(٣) الكافي في فقه أهل المدينة المالكيّ (ص٨٦).

(٤) المحلى بالآثار (٥/ ١٧٢).

(٥) هو أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبيّ، سبتيّ الدّار والميلاد، أندلسيّ الأصل، ولد بسبتة سنة (٤٩٦)، رحل إلى الأندلس لطلب العلم، وبعد عودته أجلسه أهل سبتة للمناظرة عليه في المدوّنة، اجتمع له من الشّيوخ بين من سمع منه وأجاز له، نحو مائة شيخ، ألّف فيهم فهرسة سمّاها الغنية. كان حافظاً للمذهب المالكيّ، شاعراً مجيداً، من مؤلّفاته: الشّفا، وترتيب المدارك. توفي بمرّاكش سنة (٥٤٤).
انظر: الدّيباج المذهب رقم (٣٥١) (ص٢٧٠ ـ ٢٧٣)؛ شجرة النّور الزّكيّة رقم (٤١١) (١/ ١٤٠ ـ ١٤١).

(٦) إكمال المعلم (٥/ ٥٢٣).

المسألة الأولى: المرجوم (من رُجم لفاحشة الزّنى)

اختلف الفقهاء في حكم الصّلاة عليه على قولين:

القول الأوّل: يصلّى على المرجوم.

بهذا قال عامّة أهل العلم: وهو مذهب الحنفيّة[1]، والمالكية[2]، والشّافعيّة[3]، والحنابلة[4].

القول الثّاني: لا يصلّى عليه.

وهذا قول ابن شهاب الزّهري[5].

الأدلّة:

استدلّ الجمهور القائلون بالصّلاة على المرجوم بما يأتي:

أ ـ ما ثبت: **«أنّ النبيّ ﷺ رجم الغامديّة[6]، وصلّى عليها»**[7].

ب ـ ما روي أنّ النبيّ ﷺ قال: **«صلّوا على من قال: لا إله إلّا الله»**[8].

---

(١) انظر: المبسوط (٢/ ٥٢)؛ فتح القدير (٢/ ١٥٠)؛ تنوير الأبصار (٦/ ١٦).

(٢) انظر: المدونة الكبرى (٤/ ٥٠٨)؛ بداية المجتهد (١/ ٢٣٩)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٣/ ٣١١).

(٣) انظر: الوسيط (٦/ ٤٥٣)؛ العزيز (١١/ ١٦٦)؛ شرح صحيح مسلم للنّووي (١١/ ٢٩١).

(٤) انظر: الكافي (٢/ ٥١)؛ المغني (٣/ ٥٠٨)؛ الإقناع (٤/ ٢١٨).

(٥) هو الحافظ الفقيه محمد بن مسلم بن عبيد الله بن شهاب الزّهريّ، أحد الأئمّة الأعلام، عالم الحجاز والشّام، ولد سنة (٥١)، رأى ابن عمر، واختُلف في سماعه منه، وعنه روى مالك ومعمر، توفي سنة (١٢٤).
انظر: سير أعلام النبلاء رقم (١٦٠) (٥/ ٣٢٦ ـ ٣٥٠)؛ تهذيب التّهذيب (٣/ ٦٩٦).
انظر قوله في: مصنّف عبد الرزّاق رقم (٦٦١٨) (٣/ ٥٣٥)؛ البناية في شرح الهداية (٣/ ٣٢٧)؛ إكمال المعلم (٥/ ٥٢٣)؛ شرح صحيح مسلم (٧/ ٦٧، ١١/ ٢٩١).

(٦) هي المرجومة في الزّنى، أتت رسول الله ﷺ فقالت: طهّرني، فطهّرها، ثمّ قال حين سمع خالداً يسبّها: **«مه، فوالذي نفسي بيده، لقد تابت توبة، لو تابها صاحب مكس لغفر له»**، فصلّى عليها ودفنت.
انظر: أسد الغابة رقم (٧٧١١) (٧/ ٤٢٥ ـ ٤٢٦).

(٧) رواه مسلم من حديث عمران بن حصين في كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزّنى برقم (١٦٩٦) (٣/ ١٣٢٤).

(٨) سبق تخريجه في (ص١١٤).

واستدلّ الزّهريّ بقصّة ماعز[1] الأسلميّ رضي الله عنه: «**أنّ النبيّ ﷺ رجمه ولم يصلّ عليه**»[2].

وجه الدّلالة: إنّ النبيّ ﷺ إذا لم يصلّ عليه، فغيره كذلك لا يصلّي عليه.

سبب الخلاف:

هل امتناع النبيّ ﷺ عن الصّلاة على ماعز، يعني عدم صلاة المؤمنين عليه أو لا؟ فمن رأى امتناعه منعاً للمسلمين من الصّلاة عليه، قال بعدم الصّلاة على المرجوم، وهو مسلك الزّهريّ، ومن لم ير ذلك قال بالصّلاة على المرجوم، وهو مسلك الجمهور.

التّرجيح:

الذي يترجّح ـ والعلم عند الله ـ هو القول الأوّل، القائل بالصّلاة على المرجوم، وذلك لما يأتي:

أ ـ صحّة الحديث الذي استدلّ به أصحاب هذا القول، وكونه صريحاً في المسألة.

ب ـ ما ورد في بعض روايات قصّة ماعز: «**أنّ رسول الله ﷺ لم يصلّ على**

---

(١) هو أبو عبد الله ماعز بن مالك الأسلميّ، وقيل: اسمه غريب ومالك لقبه، له صحبة، معدود في المدنيّين، كتب له رسول الله ﷺ كتاباً بإسلام قومه، وهو الذي اعترف على نفسه بالزّنى، وكان محصناً في عهد النبوّة، فرجم، روى عنه ابنه عبد الله حديثاً واحداً.

انظر: الاستيعاب رقم (٢٢٤٦) (٣/ ١٣٤٥)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٧٦٠٣) (٥/ ٥٢١ ـ ٥٢٢).

(٢) أصله في الصّحيحين، وهذه الرّواية عند أبي داود في كتاب الحدود، باب رجم ماعز بن مالك برقم (٤٤٣٠) (٤/ ٥٨٢). وفي إسناده مجاهيل. والتّرمذيّ في كتاب الحدود، باب ما جاء في درء الحدود عن المعترف إذا رجع برقم (١٤٢٩) (٤/ ٢٨) وقال: (هذا حديث حسن صحيح)، والنّسائيّ في كتاب الجنائز، باب ترك الصّلاة على المرجوم برقم (١٩٥٥) (٤/ ٣٦٤)، وأحمد في المسند من حديث جابر (٣/ ٣٢٣). يأتي تحقيقه في الفرع الثّاني.

ماعز بن مالك، ولم ينه عن الصّلاة عليه»[1]، ففي هذا دليل على صلاة المؤمنين على ماعز، بل ثبت في رواية عند البخاريّ[2] أنّ النبيّ ﷺ صلّى على ماعز رضي الله عنه، وفيها: «فقال له النبيّ ﷺ خيراً وصلّى عليه»[3]. فتقدّم على الرّوايات الأخرى التي تنفي صلاة النبيّ ﷺ عليه، ويؤيّد هذا صلاته ﷺ على الغامديّة المرجومة.

ج - أثر عليّ بن أبي طالب رضي الله عنه حين قال لأولياء المرأة التي رجمها: (اصنعوا بها ما تصنعون بموتاكم)[4]، وممّا يصنع بالموتى الصّلاة عليهم.

المسألة الثّانية: القاتل نفسه

انفرد الله تعالى بخلق النّفس، وجعل لها عنده حرمة عظيمة، فنهى عن إزهاقها بغير حقّ شرعيّ، وتوعّد القاتل إن لم يتب بعذاب أليم، ورتّب على الإقدام عليه حقوقاً عديدة، فالقضاء عليها جريمة خطيرة، وكبيرة من الكبائر توجب تفسيق صاحبه[5].

قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾[6].

---

(١) أخرجها أبو داود من حديث أبي برزة الأسلميّ في كتاب الجنائز، باب الصّلاة على من قتلته الحدود برقم (٣١٨٦) (٣/ ٥٢٧).

(٢) هو أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردزبه، الجعفيّ مولاهم البخاريّ، ولد في شوّال سنة (١٩٤)، وهو مؤلّف الجامع الصّحيح المسند، أصحّ كتاب بعد القرآن، وتوفي في شوّال سنة (٢٥٦).
انظر: سير أعلام النبلاء رقم (١٧١) (١٢/ ٣٩٠ـ ٤٧١)؛ تهذيب التّهذيب (٣/ ٥٠١ـ ٥٠٨).

(٣) انظر: كتاب المحاربين من أهل الكفر والرّدة، باب الرّجم بالمصلّى رقم (٦٨٢٠) (٨/ ٣٣٧). وقال: (ولم يقل يونس وابن جريج عن الزّهريّ (فصلّى عليه)).

(٤) أخرجه عبد الرزّاق في المصنّف باب الصّلاة على ولد الزّنى والمرجوم برقم (٦٦٢٦) (٣/ ٥٣٧)، ومن طريقه أخرج ابن المنذر في الأوسط برقم (٣٠٩٧) (٥/ ٤٠٦)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الجنائز، باب الصّلاة على من قتلته الحدود (٤/ ١٩)، وابن حزم في المحلى بالآثار (٥/ ١٧١). واسم المرأة: شراحة الهمدانية.

(٥) انظر: كتاب الكبائر للذهبيّ (ص٩٦) الكبيرة (٢٥)؛ الزّواجر الهيتميّ (٢/ ٩٥) الكبيرة (٣١٤).

(٦) سورة النّساء: الآية (٢٩).

وقال النبيّ ﷺ: **«من تردّى[1] من جبل فقتل نفسه، فهو في نار جهنّم يتردّى فيها، خالداً مخلّداً فيها أبداً، ومن تحسّى[2] سمّاً فقتل نفسه، فسمّه في يده يتحسّاه في نار جهنّم خالداً مخلّداً فيها أبداً، ومن قتل نفسه بحديدة، فحديدته في يده يجأ[3] بها في بطنه في نار جهنّم خالداً مخلّداً فيها أبداً»[4].**

وإذا أقدم امرؤ على قتل نفسه فهل يصلّى عليه أو لا؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأوّل: يصلّى على من قتل نفسه.

بهذا قال جمهور الفقهاء منهم: الأئمّة الأربعة[5]، والظّاهريّة[6].

القول الثّاني: لا يصلّى عليه.

وبهذا قال بعض الحنفيّة[7]، وهو مرويّ عن بعض التّابعين[8].

---

(١) تردّى: تفعّل من الردى، وهو الهلاك، ومعناه، أسقط نفسه منه. انظر: النّهاية (٢/ ٢١٦). مادة ردا؛ فتح الباري (١١/ ٤١٦).

(٢) تحسّى: تجرّع السمّ، وشربه في تمهّل. انظر: شرح صحيح مسلم (٢/ ١٦٢)؛ فتح الباري (١١/ ٤١٦).

(٣) يجأ: يطعن بها. يقال: وجأه بالسكّين، إذا ضربه به. انظر: المرجعين السّابقين؛ النّهاية (٥/ ١٥٢). مادة وجأ.

(٤) أخرجه الشّيخان من حديث أبي هريرة: البخاريّ في كتاب الطّب، باب شرب السمّ والدّواء به، وبما يخاف منه والخبيث. واللّفظ له برقم (٥٧٧٨) (٧/ ٤١)، ومسلم في كتاب الإيمان، باب غلظ تحريم قتل الإنسان نفسه برقم (١٠٩) (١/ ١٠٣ ـ ١٠٤).

(٥) انظر: ردّ المحتار (٣/ ١٠٨)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ١٦٣)؛ المدونة الكبرى (١/ ٢٥٤)؛ بداية المجتهد (١/ ٢٣٩)؛ البيان للعمراني (٣/ ٨٦)؛ المنهاج (١/ ٣٥٦)؛ الكافي (٢/ ٥٢)؛ المغني (٣/ ٥٠٤).

(٦) انظر: المحلى بالآثار (٥/ ١٦٩).

(٧) هو قول لأبي يوسف، والإمام السّعدي. رجّحه ابن الهمام، انظر: فتح القدير (٢/ ١٥٠)؛ البناية في شرح الهداية (٣/ ٣٢٨).

(٨) روي عن عمر بن عبد العزيز، والأوزاعيّ. انظر: البناية (٣/ ٣٢٨)؛ البيان للعمرانيّ (٣/ ٨٦)؛ المغني (٣/ ٥٠٤)؛ نيل الأوطار (٤/ ٤٧).

الأدلّة:

استدلّ الجمهور القائلون بالصّلاة على من قتل نفسه، بحديث جابر بن سمرة[1] رضي الله عنه قال: **«أتي النبيّ ﷺ برجل قتل نفسه بمشاقص[2]، فلم يصلّ عليه»**[3].

وجه الدّلالة: قالوا: ما صلّى عليه النبيّ ﷺ بنفسه زجراً للنّاس، وصلّت عليه الصّحابة، حيث لا يلزم من ترك النبيّ ﷺ الصّلاة عليه، ترك غيره الصّلاة عليه، كما كان يفعل بالمدينين في أوّل الأمر[4].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، القائلون بعدم الصّلاة على من قتل نفسه، بما يلي:

أ ـ الحديث السّابق. وقالوا: إنّ من لا يصلّي عليه الإمام، لا يصلّي عليه غيره كشهيد المعركة[5].

ب ـ إنّ من قتل نفسه لا يصلّى عليه؛ لأنّه لا توبة له[6].

ج ـ إنّ من قتل نفسه ظالم بالقتل، فيلحق بالباغي[7].

التّرجيح:

الذي يترجّح ـ والله أعلم ـ هو القول الأوّل القائل بالصّلاة على من قتل نفسه، وذلك لما يأتي:

---

(١) هو أبو عبد الله جابر بن سمرة بن جنادة العامريّ السّوائيّ، حليف بني زهرة، له ولأبيه صحبة، نزل الكوفة، وابتنى بها داراً، أخرج له أصحاب الصّحيح، توفي في ولاية بشر على العراق سنة (٧٤). وقيل: أيّام المختار سنة (٦٦).
انظر: أسد الغابة رقم (٨٣٨) (١/ ٤٨٨)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (١٠٢٠) (١/ ٥٤٢ ـ ٥٤٣).

(٢) مشاقص جمع مشقص. وهو نصل السّهم إذا كان طويلاً غير عريض. انظر: النهاية (٢/ ٤٩٠).

(٣) رواه مسلم في كتاب الجنائز، باب ترك الصّلاة على القاتل نفسه برقم (٩٧٨) (٢/ ٦٧٢).

(٤) انظر: المغني (٣/ ٥٠٥ ـ ٥٠٦)؛ نيل الأوطار (٤/ ٤٧).

(٥) انظر: المغني (٣/ ٥٠٤ ـ ٥٠٥).

(٦) انظر: ردّ المحتار (٣/ ١٠٨).

(٧) انظر: فتح القدير (٢/ ١٥٠).

أ ـ ما ورد في بعض روايات حديث جابر ﷺ ما يدلّ على أنّ الصّحابة صلّوا على الرّجل الذي قتل نفسه، حيث جاء فيها: **«فقال رسول الله ﷺ: أمّا أنا فلا أصلّي عليه»**[1].

ب ـ عموم حديث: **«صلّوا على من قال: لا إله إلّا الله»**[2]، يشمل من قتل نفسه.

وقياس أصحاب القول الثّاني على الشّهيد، قياس مع الفارق؛ لأنّ الشّهيد تركت الصّلاة عليه لكمالٍ فيه، وكان التّرك من النبيّ ﷺ هنا لنقص فيمن قتل نفسه فافترقا.

وقولهم: لا توبة لمن قتل نفسه مبنيّ على القول بعدم قبول توبة القاتل، وهو مردود بنصّ كتاب الله تعالى حيث يقول: ﴿وَلَا يَقْتُلُونَ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ ۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ يَلْقَ أَثَامًا ﴿٦٨﴾ يُضَٰعَفْ لَهُ ٱلْعَذَابُ يَوْمَ ٱلْقِيَٰمَةِ وَيَخْلُدْ فِيهِۦ مُهَانًا ﴿٦٩﴾ إِلَّا مَن تَابَ﴾[3]، وقوله تعالى: ﴿قُلْ يَٰعِبَادِىَ ٱلَّذِينَ أَسْرَفُوا۟ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ لَا تَقْنَطُوا۟ مِن رَّحْمَةِ ٱللَّهِ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يَغْفِرُ ٱلذُّنُوبَ جَمِيعًا ۚ﴾[4].

ثمّ الذي يقتل نفسه قد يتوب قبل الموت، فلو قدّر أنّ شخصاً جرح نفسه، وعاش بعد ذلك مدّة، ثمّ مات من أثر هذا الجرح، لقيل: قتل نفسه، فلو تاب خلال هذه المدّة وتوفّرت فيه شروط التّوبة، قبلت توبته.

أمّا إلحاقه بالباغي فهو إلحاق غير صحيح، ذلك أنّ ظلم الباغي على غيره، والذي قتل نفسه ظلمه على نفسه فافترقا. إضافة إلى أنّ عدم الصّلاة على الباغي مختلف فيه ـ كما سيأتي ـ ولا يصحّ القياس على المختلف فيه عند الاحتجاج.

---

(١) هذه رواية النّسائيّ في كتاب الجنائز، باب ترك الصّلاة على من قتل نفسه رقم (١٩٦٣) (٤/٣٦٩). صحّحها الألبانيّ في صحيح سنن النّسائيّ برقم (١٨٥٥) (٢/٤٢٣).

(٢) سبق تخريجه (ص١١٤).

(٣) سورة الفرقان: الآيات (٦٨ ـ ٧٠).

(٤) سورة الزّمر: الآية (٥٣).

المسألة الثالثة: البغاة[1] وقطّاع الطرق[2]

البغي والحرابة جريمتان كبيرتان، نهى الله ـ سبحانه وتعالى عنهما ـ، ورتّب على الحرابة حدّاً عظيماً في قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِى ٱلْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوْ يُصَلَّبُوٓاْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ۚ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْىٌ فِى ٱلدُّنْيَا ۖ وَلَهُمْ فِى ٱلْءَاخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٣٣﴾﴾[3].

فإذا قُتل هذا الباغي أو المحارب فهل يصلّى عليه أو لا؟.

ومحلّ الخلاف فيما لو قتل في الحرب، أو في أثناء المحاربة أُمسك. أمّا إذا مات حتف نفسه، أو قتل بعد ثبوت يد الإمام عليه، غُسّل وصلّي عليه؛

---

(١) البغاة لغة: جمع الباغي، اسم فاعل من بغى. وهي كلمة تدلّ على أصلين: أحدهما: طلب الشّيء، يقال: بغى الشّيء يبغيه، إذا طلبه. وثانيهما: جنس الفساد، أو قصد الفساد. يقال: بغى على النّاس بغياً: إذا ظلمهم واعتدى عليهم، وطلب أذاهم، وتجاوز الحدّ، وعدل عن الحقّ واستطال. ومنه الفرقة الباغية: الظّالمة الخارجة عن طاعة الإمام العادل.

انظر: معجم مقاييس اللغة (١/ ٢٧١ ـ ٢٧٢)؛ لسان العرب (١٤/ ٧٨)؛ المصباح المنير (ص٢٢ ـ ٢٣). مادة بغى.

واصطلاحاً: هم الذين يخرجون على الإمام بتأويل سائغ، ولهم منعة وشوكة.

انظر: الاختيار (٤/ ١٥١)؛ حاشية الشلبي على تبيين الحقائق (٣/ ٢٩٣)؛ حدود ابن عرفة مع شرحه (٢/ ٦٣٣)؛ جامع الأمّهات (ص٥١٢)؛ التّهذيب (٧/ ٢٦٣)؛ المنهاج (٣/ ١٨٩)؛ الكافي (٥/ ٣٠٧)؛ الإنصاف (١٠/ ٣١١).

(٢) وقطّاع الطّرق لغة: جمع قاطع الطّريق، وهو اسم فاعل من قطع الطّريق، إذا أخافه لأخذ أموال النّاس. وقطّاع الطّريق: اللّصوص يقطعون الأرض، والذين يعارضون أبناء السّبيل، فيقطعون بهم السّبيل.

انظر: لسان العرب (٨/ ٢٨٢)؛ المصباح المنير (ص١٩٤)؛ القاموس المحيط (٣/ ٩١). مادة قطع.

واصطلاحاً: الذين يعرضون للنّاس بسلاح، ولو بعصا وحجارة، في صحراء أو بنيان أو بحر. هذا تعريف الحنابلة: انظر: الإقناع (٤/ ٦٢٩)؛ منتهى الإرادات (٥/ ١٥٩).

وانظر تعريفات أخرى في: اللّباب (٣/ ٢١٠ ـ ٢١١)؛ حدود ابن عرفة مع شرحه (٢/ ٦٥٤)؛ المنهاج (٣/ ٢٣٤).

(٣) سورة المائدة: الآية (٣٣).

لأنّ قتله حينئذٍ حدّ أو قصاص[1].

وللفقهاء في هذه المسألة قولان:

القول الأوّل: يغسّل الباغي وقاطع الطّريق، ويصلّى عليهما.

بهذا قال الجمهور: وهو مذهب المالكيّة[2]، والشّافعيّة في الأظهر[3]، ومذهب الحنابلة[4].

القول الثّاني: لا يغسّلان، ولا يصلّى عليهما.

وهذا مذهب الحنفيّة[5]، وبعض الشّافعيّة في قاطع الطّريق خاصّة[6].

الأدلّة:

استدلّ الجمهور بما يأتي:

أ ـ قول النبيّ ﷺ: «**صلّوا على من قال: لا إله إلّا الله**»[7].

ب ـ إنّ الباغي مسلم، فلم تمنعه معصيته من وجوب الصّلاة عليه[8]، وقد أثبت الله له الإيمان بقوله: ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُوا۟ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا﴾[9].

ج ـ إنّ الصّلاة متعلّقة بحرمة الدّين، وذلك يستوي فيه جميع أهل الملّة[10].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، بما يأتي:

---

(١) انظر: البناية في شرح الهداية (٣/ ٣٢٧)؛ ردّ المحتار (٣/ ١٠٧).

(٢) انظر: النوادر والزيادات (١/ ٦١٣)؛ المعونة (١/ ٣٤٩)؛ المنتقى (٢/ ٢١)؛ البيان والتّحصيل (٢/ ٢٧١).

(٣) انظر: المهذّب (١/ ٤٤٢)؛ التّهذيب (٢/ ٤٢٣)؛ العزيز (٢/ ٤٢٦).

(٤) انظر: المستوعب (٢/ ١٤٣)؛ المغني (٣/ ٥٠٨)، و(١٢/ ٢٥٥)؛ الإقناع (٤/ ٢٨٢).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (١/ ٣١٢)؛ بداية المبتدي (١/ ٩٣)؛ المختار مع الاختيار (١/ ٩٨)؛ البحر الرّائق (٢/ ٢١٥).

(٦) انظر: الوسيط (٢/ ٣٧٨)؛ العزيز (٢/ ٤٢٦)؛ روضة الطّالبين (٢/ ١١٩ ـ ١٢٠).

(٧) سبق تخريجه في (ص١١٤).

(٨) انظر: المنتقى (٢/ ٢١).

(٩) سورة الحجرات: الآية (٩).

(١٠) انظر: المعونة (١/ ٣٤٩).

أ ـ قول الله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ﴾[1]. والصّلاة شفاعة فلا يستحقّونها[2].

ب ـ إنّ عليّاً رضي الله عنه لم يصلّ على البغاة، ولم يغسّلهم، وكان ذلك بمحضر من الصّحابة رضي الله عنهم، ولم ينكروا عليه فكان إجماعاً. وإذا ثبت الحكم في البغاة ثبت في قطّاع الطّرق؛ لأنّهم في معناهم، إذ هم يسعون في الأرض بالفساد كالبغاة[3].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والله أعلم ـ هو القول الأوّل، القائل بالصّلاة على البغاة، وقطّاع الطّرق، وذلك لما يأتي:

أ ـ إنّ البغاة مؤمنون بنصّ القرآن، وإذا كانوا كذلك وجبت الصّلاة عليهم. قال ابن تيمية: (وأمّا أهل البغي المجرّد، فلا يكفّرون باتّفاق أئمّة الدّين؛ فإنّ القرآن قد نصّ على إيمانهم وأخوّتهم، مع وجود الاقتتال والبغي)[4].

ب ـ الإجماع الذي حكاه ابن عبد البرّ وابن حزم، في الصّلاة على كلّ من مات من المسلمين[5]، يؤيّد هذا القول.

وأمّا ما حكاه الحنفيّة إجماعاً ففيه نظر؛ لأنّ الأثر لم يعثر عليه[6]، ثمّ على فرض العثور عليه وصحّته، فليس من حضر القتال مع عليّ رضي الله عنه كلّ الصّحابة، مع العلم أنّ كثيراً منهم اعتزلوا الفتنة، فلا يسلّم بحكاية هذا إجماعاً ـ والله أعلم ـ.

---

(1) سورة المائدة: الآية (٣٣).
(2) انظر: الاختيار (١/ ٩٨).
(3) انظر: بدائع الصنائع (١/ ٣١٢)؛ الهداية (١/ ٩٣)؛ البحر الرّائق (٢/ ٢١٥).
(4) مجموع الفتاوى (٢٥/ ٥٧).
(5) سبق ذكره وتوثيقه في (ص١٧٨ و١٧٩).
(6) قال عنه الزّيلعيّ في نصب الرّاية: (غريب) (٢/ ٣١٩). وقال عنه ابن حجر: (لم أجده). الدّراية في تخريج أحاديث الهداية (١/ ٢٤٥).

الحالة الثّانية: من يكون فسقه بالاعتقاد

الفسق في الاعتقاد نوعان:

النّوع الأوّل: أن يكون غير مؤدٍّ إلى الكفر.

النّوع الثّاني: أن يكون مؤدّياً إلى الكفر.

النّوع الأوّل: أن يكون غير مؤدٍّ إلى الكفر

لا خلاف بين الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في جواز الصّلاة على الميّت إذا كان فسقه من هذا النّوع[1]، حاشا قول الحنفيّة في البغاة. وذلك لما يأتي:

أ ـ قول النبيّ ﷺ: **«صلّوا على صاحبكم»**[2].

وجه الدّلالة: إنّ هذا أمر عامّ، يشمل المبتدع بدعة غير مكفّرة؛ لأنّه

---

(١) انظر: المعونة (١/ ٣٤٩)؛ شرح التّلقين (٣/ ١١٧١)؛ بداية المجتهد (١/ ٢٣٩)؛ المحلى بالآثار (٥/ ١٦٩).

(٢) رواه أصحاب السّنن إلّا التّرمذيّ، من حديث زيد بن خالد: أبو داود في كتاب الجهاد، باب في تعظيم الغلول برقم (٢٧١٠) (٣/ ١٥٥)، النّسائيّ في كتاب الجنائز، باب الصّلاة على من غلّ برقم (١٩٥٨) (٤/ ٣٦٦)، وابن ماجه في كتاب الجهاد، باب الغلول برقم (٢٨٤٨) (٣/ ٣٨٤)، وأخرجه مالك في الموطّأ في كتاب الجهاد، باب ما جاء في الغلول برقم (١٠١٧) (٢/ ١٧)، وأحمد في المسند (٤/ ١١٤)، (٥/ ١٩٢)، وأخرجه الحاكم في المستدرك برقم (٢٦٣٨) (٢/ ١٥٢ ـ ١٥٣)، وقال: (هذا حديث صحيح على شرط الشّيخين، وأظنّهما لم يخرجاه). ووافقه الذّهبيّ. وأخرجه البيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب السير، باب الغلول قليله وكثيره حرام (٩/ ١٠١).

قال الشّوكانيّ: (سكت عنه أبو داود والمنذريّ، ورجال إسناده رجال الصّحيح). نيل الأوطار (٤/ ٤٧). وضعّفه الألبانيّ في ضعيف سنن أبي داود برقم (٥٧٩) (ص٢٦٤)، وضعيف سنن ابن ماجه برقم (٦٢٥) (ص٢٣٠). وتعقّب الحاكم في تصحيحه الحديث في الإرواء بقوله: (أمّا أنّهما لم يخرجاه فهو كذلك يقيناً، وأمّا أنّه على شرطهما فليس كذلك؛ لأنّ أبا عمرة هذا هو مولى زيد بن خالد الجهنيّ، قال الذّهبيّ: (ما روى عنه سوى محمد بن يحيى بن حبّان). قلت: فهو مجهول العين، وهناك أبو عمرة آخر يروي عن زيد بن خالد أيضاً، والصّواب فيه ابن أبي عمرة، واسمه عبد الرّحمن، فهذا قد أخرج له مسلم، فلعلّ الحاكم ظنّ أنه هذا، أو ظنّ أنّهما واحد، وقد فرّقوا بينهما ـ والله أعلم ـ). رقم (٧٢٦) (٣/ ١٧٤ ـ ١٧٥).

صاحب لنا، وليس بكافر. فمن منع من الصّلاة على مسلم، فقد قال قولاً عظيماً، وإنّ الفاسق لأحوج إلى دعاء إخوانه المؤمنين من الفاضل المرحوم(١).

قال الإمام أحمد مبيّناً ما عليه السّلف: (والصّلاة على من مات من أهل القبلة، وحسابهم على الله ﷻ)(٢).

ب - عموم حديث: «**صلّوا على من قال: لا إله إلّا الله**»(٣).

النّوع الثّاني: أن يكون مؤدّياً إلى الكفر

نصّ الإمامان مالك وأحمد على عدم الصّلاة على الميّت إذا كان فسقه من هذا النّوع، والخلاف بينهم وبين غيرهم مبنيّ على الحكم بكفر هؤلاء المبتدعة(٤).

سئل مالك عن الصّلاة على الخوارج، والقدريّة، والإباضيّة(٥)؟ فقال في القدريّة والإباضيّة: (لا يُصلّى على موتاهم، ولا يُتّبع جنائزهم، ولا تعاد مرضاهم، فإذا قتلوا فذلك أحرى عندي أن لا يصلّى عليهم)(٦).

---

(١) انظر: المحلى بالآثار (٥/ ١٦٩).

(٢) طبقات الحنابلة (١/ ١٣٠ و٣٤٤)، برواية مسدّد بن مسرهد عنه.

(٣) سبق تخريجه في (١١٤).

(٤) انظر: بداية المجتهد (١/ ٢٣٩)؛ الكافي (٢/ ٥٣)؛ الإقناع (١/ ٣٧٥). وانظر أقوال الأئمّة في تكفير القدريّة في شرح أصول اعتقاد أهل السّنة للّالكائيّ (٤/ ٧٨١)؛ كتاب السنّة لعبد الله بن أحمد (٢/ ٣٨٥ - ٣٨٧). وفيه تكفير الجهميّة (١/ ١٠٤ - ١٠٥).
قال البغداديّ: (وأمّا أهل الأهواء - من الجاروديّة، والهشاميّة، والنجّاريّة، والجهميّة، والإماميّة، الذين أكفروا خيار الصّحابة، والقدريّة المعتزلة عن الحقّ، والبكريّة المنتسبة إلى بكر بن أخت عبد الواحد، والضّراريّة، والمشبّهة كلّها، والخوارج - فإنّا نكفّرهم كما يكفّرون أهل السنّة، ولا تجوز الصّلاة عليهم عندنا، ولا الصّلاة خلفهم). الفرق بين الفرق (ص٣٥٧).

(٥) فرقة من الخوارج، وهم أتباع عبد الله بن إباض، الذي خرج في أيّام مروان بن محمد، فوجّه إليه عبد الملك بن محمد بن عطية، فقاتله بتبالة. أجمعوا على القول بإمامة ابن إباض، وافترقوا في بقيّة آرائهم.
انظر: الفرق بين الفرق (ص١٠٣ - ١٠٤)؛ الملل والنّحل (١/ ١٣١).

(٦) المدونة الكبرى (١/ ٢٥٨ و٥٣٠)؛ الاستذكار (٢٦/ ١٠٣).

وقال أحمد: (الجهميّة، والرّافضة لا يصلّى عليهم، وقال: أهل البدع إن مرضوا فلا تعودوهم، وإن ماتوا فلا تصلّوا عليهم)(١).

وقال أيضاً: (لا أشهد الجهميّة ولا الرّافضة، ويشهده من شاء، قد ترك النّبيّ ﷺ على أقلّ من هذا: الدَّين، والغلول، وقاتل نفسه). وقال: (لا يصلّى على الرّافضيّ)(٢).

وعمدتهما في ذلك ما يأتي:

أ ـ ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبيّ ﷺ قال: **«القدريّة مجوس هذه الأمّة، إن مرضوا فلا تعودوهم، وإن ماتوا فلا تشهدوهم»**(٣).

ب ـ إنّ النبيّ ﷺ ترك الصّلاة على من دون هؤلاء، فهم أولى بالتّرك من غيرهم(٤).

وقد نقل ابن عبد البرّ عن سائر العلماء، أنّهم يرون الصّلاة على هؤلاء المبتدعة، وحمل كلام مالك في نفي الصّلاة عليهم، على أهل العلم وأئمّة الدّين. فقال: (وأمّا قوله: (لا يصلّى عليهم) فإنّه يريد: لا يصلّي عليهم أئمّة الدّين وأهل العلم؛ لأنّ ذلك زجر لهم، وخزي لهم لابتداعهم، رجاء أن ينتهوا

---

(١) انظر: الإقناع (٣٥٨/١). وقال في رواية ابنه عبد الله: (سمعت خارجة يقول: الجهميّة كفّار، بلّغوا نساءهم أنّهنّ طوالق، وأنّهنّ لا يحللن لأزواجهنّ، لا تعودوا مرضاهم، ولا تشهدوا جنائزهم) كتاب السنّة (١/١٠٥ ـ ١٠٦).

(٢) انظر: المغني (٣/٥٠٦ ـ ٥٠٧، ٢٥٦/١٢).

(٣) أخرجه أبو داود في كتاب السنّة، باب في القدر برقم (٤٦٩١) (٥/٦٦ ـ ٦٧)، وأحمد في المسند (٨٦/٢، ١٢٥)، والحاكم في المستدرك برقم (٢٨٦) (١٤٩/١). وقال: (هذا حديث صحيح على شرط الشّيخين، إن صحّ سماع أبي حازم من ابن عمر، ولم يخرجاه)، وأخرجه اللّالكائيّ بسنده مرفوعاً من طريق ابن عبّاس وفيه: **«المكذّبة بالقدر، إن مرضوا فلا تعودوهم، وإن ماتوا فلا تصلّوا عليهم»** برقم (١٢٨٥) (٧٦٨/٤). قال المنذري: (هذا منقطع، أبو حازم سلمة بن دينار، لم يسمع من ابن عمر، وقد روي من طرق عن ابن عمر، ليس فيها شيء يثبت). مختصر سنن أبي داود (٥٨/٧). وذكر ابن حجر في ترجمة أبي حازم أنّه لم يسمع من ابن عمر. انظر: تهذيب التّهذيب (٧١/٢). وضعّف الحديث المناوي في فيض القدير (٤/٥٣٤ ـ ٥٣٥).

(٤) انظر: المغني (٢٥٦/١٢)؛ كشّاف القناع (٧٥٣/٣).

عن مذهبهم، وكذلك ترك السّلام عليهم. وأمّا أن نترك الصّلاة عليهم جملة إذا ماتوا، فلا، بل السنّة المجتمع عليها، أن يصلّى على كلّ من قال: لا إله إلّا الله، محمّد رسول الله، مبتدعاً كان أو مرتكباً للكبائر، ولا أعلم أحداً من فقهاء الأمصار أئمّة الفتوى، يقول في ذلك بقول مالك)[١].

وقال ابن رشد[٢]: (اختلف في التّأويل على مالك في قوله في أهل الأهواء والبدع: إنّهم لا ينكحون ولا ينكح إليهم، ولا يصلّى خلفهم، ولا يشهد جنائزهم. فقيل: إنّ ذلك على وجه التّأديب لهم، والكراهة لمخالطتهم. وقيل: إنّ ذلك؛ لأنّهم عنده كفّار.. والتّأويل الأوّل أولى)[٣].

الفرع الثّاني

صلاة ولاة أمور المسلمين والأئمّة وأهل الفضل على الفسّاق

الرّجاء غالب بقبول دعوة الصّالحين الأبرار، لقوّة صلتهم بربّهم العزيز الغفّار، لذا يطمع في دعواتهم البررة الأخيار، رجاءَ الفوز بسببها بالجنّة، والنّجاة من النّار. وكان الصّحابة ﷺ يوصون من يرون صلاحه، وورعه بالصّلاة عليهم، والاستغفار لهم عقب موتهم[٤].

---

(١) الاستذكار (٢٦/١٠٣ ـ ١٠٤).

(٢) هو أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد المالكيّ القرطبيّ، ولد سنة (٤٥٥)، كان زعيم فقهاء عصره في أقطار الأندلس والمغرب ومقدّمهم، والمرجع في حلّ المشكلات، اعترف له بجودة التّأليف وصحّة النّظر، ودقّة الفقه، ولي قضاء الجماعة في قرطبة سنة (٥١١)، وكان صاحب الصّلاة في المسجد الجامع، له مؤلّفات منها: اختصار الكتب المبسوطة، المقدّمات الممهّدات. توفي سنة (٥٢٠).
انظر: الدّيباج المذهب رقم (٥٠٧) (ص٣٧٣ ـ ٣٧٤)؛ شجرة النّور الزكيّة رقم (٣٧٦) (١/١٢٩).

(٣) البيان والتّحصيل (٢/٢٧٢).

(٤) عقد ابن المنذر في الأوسط باباً في ذكر ما يرجى للميّت من الرّحمة والمغفرة بصلاة الصّالحين عليه برقم (٧٢) (٥/٣٩٧). وأمّا فعل الصّحابة فقد أوصى أبو بكر أن يصلّي عليه عمر، وأوصى هو أن يصلّي عليه صهيب.
انظر: المصنّف لعبد الرزّاق رقم (٦٣٦٤) (٣/٤٧١)، والطّبقات الكبرى لابن سعد (٣/٣٦٨). وأوصت أمّ سلمة أن يصلّي عليها سعيد بن زيد. انظر: مصنّف ابن=

إذا كان الأمر كما ذُكر، فهل يساوى في الاستفادة من دعوة الصّالحين والأئمّة وأولي الفضل، بين البررة والفسقة؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: لا يصلّي الإمام وأهل الفضل على الفسقة، سواء كان فسقهم بالاعتقاد، أو بارتكاب الكبائر، ولا يصلّي الإمام خاصّة على من قتله في حدّ أو في قصاص.

وهذا مذهب المالكيّة[1]، ورواية عند الحنابلة[2].

القول الثّاني: لا يصلّي الإمام ومن يقوم مقامه على الغالّ[3]، ولا على من قتل نفسه. وهذا مذهب الحنابلة[4].

القول الثّالث: يصلّي الإمام على جميع الموتى، عدولاً كانوا أم فسّاقاً، وعلى المقتولين في الحدود والقصاص، وكذلك على الغالّين.

= أبي شيبة (٣/ ٢٥٨)؛ المحلى بالآثار (٥/ ١٤٥)؛ البيهقيّ في السنن الكبرى (٤/ ٢٩). وأوصى ابن مسعود أن يصلّي عليه الزّبير بن العوّام. انظر: المرجع السّابق؛ شرح السنّة للبغويّ (٥/ ٣٤٨).

(١) انظر: المدونة الكبرى (١/ ٢٥٤)؛ المعونة (١/ ٣٤٩)؛ الكافي (ص٨٦ ـ ٨٧)؛ المنتقى (٢/ ٢١)؛ إكمال المعلم (٥/ ٥٢٣).

(٢) انظر: الفروع (٢/ ١٩٧)؛ الإنصاف (٢/ ٥٣٥).

(٣) الغالّ: اسم فاعل من غلّ أي خان، وخصّه البعض بالخيانة في الفيء والمغنم. انظر: لسان العرب (١١/ ٤٩٩)؛ المصباح المنير (ص١٧٢)؛ القاموس المحيط (٣/ ٥٨٥).

قال ابن الأثير: الغلول في الحديث: هو الخيانة في المغنم، والسّرقة من الغنيمة قبل القسمة. يقال: غلّ في المغنم يغلّ غلولاً فهو غالّ، وكلّ من خان في شيء خفية فقد غلّ. النهاية (٣/ ٣٨٠).

وقال الحنابلة: الغالّ: هو الذي يكتم غنيمته، أو بعضها؛ ليأخذه لنفسه، ويختصّ به. المغني (٣/ ٥٠٤)؛ معونة أولي النّهى (٢/ ٤٥٩)؛ المطلع على أبواب المقنع (ص١١٨).

(٤) انظر: مسائل الإمام أحمد برواية ابنه صالح (١/ ٣٥٣)؛ الكافي (٢/ ٥٢)؛ المغني (٣/ ٥٠٤)؛ الإنصاف (٢/ ٥٣٥)؛ الإقناع (١/ ٣٥٦ ـ ٣٥٧)؛ منتهى الإرادات (١/ ٤١٨). وهذا على الاستحباب، وقيل: على التّحريم.

وهذا هو الظّاهر من مذهب الحنفيّة[1]، وهو مذهب الشّافعيّة[2]، والظّاهريّة[3]، وروي عن بعض التّابعين[4].

الأدلّة:

استدلّ أصحاب القول الأوّل، القائلون بعدم صلاة الأئمّة، وأولي الفضل على الفسّاق، وعدم صلاة الإمام على من قتله في حدّ أو قصاص، بما يأتي:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿وَلَا تُصَلِّ عَلَىٰٓ أَحَدٍ مِّنْهُم مَّاتَ أَبَدًا وَلَا تَقُمْ عَلَىٰ قَبْرِهِۦٓ ۖ إِنَّهُمْ كَفَرُوا۟ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَمَاتُوا۟ وَهُمْ فَـٰسِقُونَ ﴿٨٤﴾﴾[5].

وجه الدّلالة: إنّ الله تعالى نهى نبيّه ﷺ عن الصّلاة على المنافقين؛ تأديباً لهم وردعاً، فكان ذلك أصلاً في كلّ من كان على غير الطّريق من فساد الاعتقاد؛ فإنّ الإمام وأهل الفضل يجب ألّا يصلّوا عليه، ويصلّي عليه سائر النّاس[6].

ب ـ حديث جابر بن سمرة رضي الله عنه قال: **«أتي النبيّ ﷺ برجل قتل نفسه بمشاقص، فلم يصلّ عليه»**[7].

ج ـ حديث زيد بن خالد الجهنيّ[8] رضي الله عنه قال: **«مات رجل بخيبر، فقال**

---

(١) هو الظّاهر من إطلاقاتهم. انظر: بدائع الصنائع (١/ ٣١١)؛ البناية في شرح الهداية (٣/ ٣٢٧)؛ ردّ المحتار (٣/ ١٠٧).

(٢) انظر: البيان للعمراني (٣/ ٨٥)؛ شرح صحيح مسلم للنّووي (١١/ ٢٩١)؛ فتح الباري (١٤/ ٩٣)؛ نهاية المحتاج (٣/ ٢٨).

(٣) انظر: المحلى بالآثار (٥/ ١٦٩).

(٤) روي عن عطاء والنّخعيّ. انظر قولهما في: المصنّف لعبد الرزّاق باب الصّلاة على ولد الزّنا وعلى المرجوم، رقم (٦٦١٤، ٦٦٢٠) (٣/ ٥٣٤ ـ ٥٣٦)؛ المحلّى بالآثار (٥/ ١٧١)؛ المغني (٣/ ٥٠٥).

(٥) سورة التوبة: الآية (٨٤).

(٦) انظر: المعونة (١/ ٣٤٩ ـ ٣٥٠).

(٧) سبق تخريجه في (ص ١٨٤).

(٨) اختلف في كنيته، وفي سنة وفاته اختلافاً كثيراً، فهو أبو زرعة زيد بن خالد الجهنيّ، شهد الحديبية، وكان معه لواء جهينة يوم الفتح، حديثه في الصّحيحين وفي غيرهما، روى عنه ابناه خالد وأبو حرب، ومولاه أبو عمرة وآخرون، توفي سنة (٧٨) وقيل غير ذلك. =

رسول الله ﷺ: صلّوا على صاحبكم؛ إنّه غلّ في سبيل الله. ففتّشنا متاعه، فوجدنا فيه خرزاً من خرز يهود، ما يساوي درهمين»[1].

د ـ قصّة ماعز الأسلميّ رضي الله عنه: **«أنّ النبيّ الله رجمه، ولم يصلّ عليه»**[2]، وفي رواية: **«فما استغفر له ولا سبّه»**[3].

وجه الدّلالة من هذه الأحاديث: إنّ النبيّ ﷺ لم يصلّ على هؤلاء العصاة؛ ردعاً لغيرهم، فيلحق به سائر الأئمّة وأهل الفضل؛ إذ كان هو الإمام يومئذٍ، لوجود العلّة والهدف.

هـ ـ أثر عليّ رضي الله عنه السّابق[4] وفيه: أنّه أقام الحدّ على امرأة، ولم يصلّ عليها.

وجه الدّلالة: إنّ الأئمّة بعد النبيّ ﷺ ما كانوا يصلّون على من أقاموا عليهم الحدود، وإنّما كانوا يتركونهم لأهليهم[5].

و ـ إنّ الحدود إنّما تقام زجراً وردعاً للعصاة، وإقامتها للأئمّة، فتركهم الصّلاة عليهم أشدّ تحقيقاً لمباينتهم وإنكاراً لفعلهم، ولهذا خُصّ الإمام بالنّهي دون غيره[6].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، القائلون بعدم صلاة الإمام على الغالّ، والقاتل نفسه بما يأتي:

أ ـ حديث جابر بن سمرة رضي الله عنه السّابق في الذي قتل نفسه[7].

= انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب رقم (٨٤٥) (٢/٥٤٩ ـ ٥٥٠)؛ الإصابة رقم (٩٢٠٢) (٢/٤٩٩).

(١) سبق تخريجه في (ص١٨٩).

(٢) سبق تخريج هذه الرّواية عند أصحاب السّنن وغيرهم (ص١٨١).

(٣) أخرجها مسلم في كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى برقم (١٦٩٤) (٣/ ١٣٢١).

(٤) انظر: (ص١٨٢).

(٥) انظر: المعونة (١/ ٣٥٠).

(٦) انظر: شرح التّلقين (٣/ ١١٧٦)؛ إكمال المعلم (٥/ ٥٢٣).

(٧) انظر: (ص١٨٤).

ب - حديث ترك النبيّ ﷺ الصّلاة على من غلّ في سبيل الله. قال الإمام أحمد: (ما نعلم أنّ رسول الله ﷺ ترك الصّلاة على أحد إلّا على الغالّ، وقاتل نفسه)[1].

ج - إنّ النبيّ ﷺ ما صلّى على من قتل نفسه، ولا على الغالّ، فيلحق بالنّبيّ ﷺ من ساواه في ذلك؛ لأنّ ما ثبت في حقّه ثبت في حقّ غيره، ما لم يقم على اختصاصه به دليل[2].

واستدلّ أصحاب القول الثّالث، القائلون بأنّ الإمام يصلّي على جميع الموتى بما يأتي:

أ - ما ثبت أنّ النّبيّ ﷺ صلّى على الغامديّة، وعلى الجهنيّة[3].

وجه الدّلالة: إنّ النبيّ ﷺ صلّى عليهما، وكان الإمام يومئذٍ، وهما عاصيتان باقتراف جريمة الزّنى. قال ابن حزم: (فإن قيل: تابت، قلنا: وماعز تاب أيضاً ولا فرق)[4].

ب - عموم قول النبيّ ﷺ: **«صلّوا على من قال: لا إله إلّا الله»**[5].

وجه الدّلالة: إنّ هؤلاء يقولون: لا إله إلّا الله، وقد أمرنا بالصّلاة على قائليها من غير استثناء.

---

(١) انظر: المغني (٣/ ٥٠٨)؛ المنتقى مع نيل الأوطار (٤/ ٤٧)؛ كشّاف القناع (٣/ ٧٥٢).

(٢) انظر: المغني (٣/ ٥٠٥)؛ معونة أولي النّهى (٢/ ٤٦٠)؛ كشّاف القناع (٣/ ٧٥٢).

(٣) سبق تخريج حديث الغامديّة في (ص١٨٠). وحديث الجهنيّة عند مسلم في كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزّنا برقم (١٦٩٦) (٣/ ١٣٢٤). والظّاهر أنّهما امرأة واحدة. قال القاضي عياض في الغامديّة: (وهي من غامد، قبيلة من جهينة). انظر: إكمال المعلم (٥/ ٥١٩). وقال النّوويّ في حديث **«جاءت امرأة من غامد»**: (هي بغين معجمة، ودال مهملة، وهي بطن من جهينة) شرح صحيح مسلم (١١/ ٢٨٧).
وقال: (فهاتان الرّوايتان ظاهرهما الاختلاف؛ فإنّ الثّانية صريحة في أنّ رجمها كان بعد فطامه وأكله الخبز، والأولى ظاهرها أنّه رجمها عقب الولادة، ويجب تأويل الأولى، وحملها على وفق الثّانية؛ لأنّهما قضيّة واحدة، والرّوايتان صحيحتان). المرجع السّابق (١١/ ٢٨٩). وقال في حديث الجهنيّة: (قوله لوليّ الغامديّة: **«أحسن إليها»**). (١١/ ٢٩٢).

(٤) المحلى بالآثار (٥/ ١٧٠).

(٥) سبق تخريجه في (ص١١٤).

ج - ما صحّ عن إبراهيم النّخعيّ[١] أنه قال: (لم يكونوا يحجبون الصّلاة عن أحد من أهل القِبلة)[٢].

وجه الدّلالة: قال ابن حزم: (فلم يخصّ إماماً من غيره)[٣].

هذا مجمل ما استدلّ به كلّ فريق لما ذهب إليه، وقد اعترض على بعض هذه الأدلّة من اعترض؛ ليقوّي بذلك مذهبه، فدونك بعض هذه الاعتراضات والأجوبة فيما يأتي:

المناقشة:

١ - اعتُرض على الرّواية التي استدلّ بها المالكيّة في قصّة ماعز، بما ثبت عند البخاريّ من صلاة النبيّ ﷺ عليه[٤]، فتقدّم رواية البخاريّ على غيرها من الرّوايات لما يلي:

أ - كون هذه الرّواية في الصّحيح.

ب - كونها مثبتة، والقاعدة أنّ المثبت مقدّم على النّافي.

ج - كونها معتضدة بما ورد من صلاته ﷺ على الغامديّة والجهنيّة.

د - كونها زيادة ثقة، وزيادة الثّقة مقبولة[٥].

---

(١) هو أبو عمران إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود النّخعيّ الفقيه، روى عن شريح، وأبي معمر، وعنه روى الأعمش وحمّاد بن سلمة، وكان يرسل عن ابن مسعود كثيراً، توفي سنة (٩٦).
انظر: سير أعلام النبلاء رقم (٢١٣) (٤/ ٥٢٠ - ٥٢٩)؛ تهذيب التهذيب (١/ ٩٢ - ٩٣).

(٢) انظر: المصنّف لعبد الرزّاق باب الصّلاة على ولد الزنى والمرجوم برقم (٦٦١٥) (٣/ ٥٣٥)؛ الأوسط لابن المنذر (٥/ ٤٠٧)؛ المحلى بالآثار (٥/ ١٧١).

(٣) المرجع نفسه.

(٤) سبق تخريج هذه الرّواية في (ص١٨٢).

(٥) انظر: نيل الأوطار (٤/ ٤٨). وانظر: مسألة زيادة الثّقة في التّقييد والإيضاح (ص١١١ - ١١٤). وهذه الزّيادة انفرد بها محمود بن غيلان عن عبد الرزّاق، وقد خالفه بقيّة الرّواة عنه. قال ابن حجر: (مع أنّ المنفرد بها إنّما هو محمود بن غيلان عن عبد الرزّاق، وقد خالفه العدد الكثير من الحفّاظ، فصرّحوا بأنّه لم يصلّ عليه. لكن ظهر لي أنّ البخاريّ قويت عنده رواية محمود بالشّواهد، فقد أخرج عبد الرزّاق أيضاً، وهو في السّنن لأبي قرّة، وفيه: «فقيل: يا رسول الله، أتصلّي عليه؟ قال: لا، قال: فلمّا=

قال ابن حزم: (وقد قال بعض المخالفين: إنّ رسول الله ﷺ لم يصلّ على ماعز. قلنا: نعم، ولم نقل: إنّ فرضاً على الإمام أن يصلّي على من رجم، إنّما قلنا: له أن يصلّي عليه كسائر الموتى ولا فرق، وقد أمر ﷺ بالصّلاة عليه، ولم يخصّ بذلك من لم يرجمه ممّن رجمه)[1].

أجاب بعض المالكيّة عن رواية البخاريّ التي فيها هذه الزّيادة بجوابين:

الأوّل: إنّ هذه الرّواية ضعيفة؛ لكون أكثر الرّواة لم يذكروها.

الثّاني: تؤوّل هذه الرّواية على أنّه ﷺ أمر بالصّلاة، أو دعا، فسمّي صلاة على مقتضاها في اللّغة.

وردّ هذان الجوابان بما يأتي:

الأوّل: بأنّ هذه الزّيادة ثابتة في الصّحيح، وزيادة الثّقة مقبولة.

والثّاني: بأنّ التّأويل إنّما يصار إليه، إذا اضطربت الأدلّة الشّرعيّة إلى ارتكابه، وليس هنا شيء من ذلك، فوجب حمله على ظاهره[2].

٢ ـ اعترض المالكيّة على الرّواية التي فيها أن النبيّ ﷺ صلّى على الغامديّة بأنّ قول الرّاوي: (صلّى عليها) يحتمل أن يكون المعنى دعا لها، واستغفر لها. أو يكون معناه: أمر أن يصلّى عليها. وتقوّي هذا الاحتمال روايتان أخريان هما:

الأولى: فيها (وأمر النّاس فرجموا، ثمّ أمر بها فصلّي عليها، ثمّ دفنت)[3].

= كان من الغد قال: **صلّوا على صاحبكم، فصلّى عليه رسول الله ﷺ والنّاس**. فهذا الخبر يجمع الاختلاف، فتحمل رواية النّفي على أنّه لم يصلّ عليه حين رجم، ورواية الإثبات على أنّه ﷺ صلّى عليه في اليوم الثّاني...). انظر: فتح الباري (١٤/ ٩٢). ونحو هذا عند ابن قيّم الجوزيّة في زاد المعاد (١/ ٥١٦ ـ ٥١٧).

(١) المحلى بالآثار (٥/ ١٦٩).

(٢) انظر: إكمال المعلم (٥/ ٥٢٤)؛ شرح صحيح مسلم للنوويّ (١١/ ٢٩١ ـ ٢٩٢).

(٣) أخرجها ابن أبي شيبة في مصنّفه في كتاب الحدود، باب في المرأة كيف يصنع بها إذا رجمت، وكم يحضر؟ (١٠/ ٨٦).

والثّانية: فيها: (وأمر بها فصلّي عليها ودفنت)[1].

ويعضدهما ما جاء في بعض طرق حديث ماعز ﷺ أنّه ما صلّى عليه، ولا استغفر له[2]. مع أنّه قال: «**استغفروا لأخيكم**»[3]، فقالوا: غفر الله له، ولم يتلفّظ هو بالاستغفار، ولكنّه أمر به، فيجوز أن يكون جرى في الصّلاة عليه كذلك[4].

قلت: قد صحّت صلاة النبيّ ﷺ على ماعز، وعلى الغامديّة بنصّ صريح، فلا مجال لهذا التّأويل ـ والله أعلم[5].

سبب الاختلاف:

يظهر من هذه الأقوال والأدلّة أنّ سبب الخلاف يعود إلى أمرين:

١ ـ اختلافهم في التّرجيح بين روايات صلاة النبيّ ﷺ على ماعز، وعدم صلاته عليه:

فمن رجّح رواية صلاة النبيّ ﷺ على ماعز، على روايات عدم صلاته عليه، قال بصلاة الإمام وأهل الفضل على المرجوم، وعلى من قتل في حدّ، وهذا مسلك الجمهور. ومن رجّح روايات عدم صلاة النبيّ ﷺ على ماعز على روايات صلاته عليه، قال بعدم صلاة الإمام على من قتله في حدّ. وهو مسلك المالكيّة وبعض الحنابلة.

٢ ـ اختلافهم في القياس من وجهين:

الأوّل: قياس سائر المعاصي المفسّقة على المعاصي التي امتنع النبيّ ﷺ من أجلها عن الصّلاة على أولئك العصاة.

---

(١) أخرجها أبو داود في كتاب الحدود، باب المرأة التي أمر النبيّ ﷺ برجمها من جهينة رقم (٤٤٤٢) (٤/ ٥٨٨ ـ ٥٨٩).

(٢) هذه رواية مسلم، وقد تقدّم تخريجها في (ص١٩٥).

(٣) أخرجه مسلم في كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى برقم (١٦٩٥) (٣/ ١٣٢٢).

(٤) انظر: المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (٥/ ٩٥)؛ إكمال المعلم (٥/ ٥٢٤).

(٥) قال ابن قيّم الجوزيّة: (حديث الغامديّة لم يختلف فيه أنّه صلّى عليها، وحديث ماعز، إمّا أن يقال: لا تعارض بين ألفاظه، فإنّ الصّلاة فيه هي دعاؤه له بأن يغفر الله له، وترك الصّلاة فيه هي تركه الصّلاة على جنازته تأديباً وتحذيراً، وإمّا أن يقال: إذا تعارضت ألفاظه عدل عنه إلى حديث الغامديّة). زاد المعاد (١/ ٥١٦ ـ ٥١٧).

فمن قاس المعاصي المفسّقة على تلك المعاصي، قال بعدم صلاة الإمام على الفسقة، وهذا مسلك المالكيّة وبعض الحنابلة. ومن لم يقس على تلك المعاصي، وإنّما اختصر على ما صحّ عنده من عدم صلاة النبيّ ﷺ على أصحابها، قال: يصلّي الإمام على سائر الفسقة، وهذا مسلك الحنابلة.

الثّاني: قياس الأئمّة وأهل الفضل على النبيّ ﷺ بجامع الإمامة.

من قاس الأئمّة وأهل الفضل على النبيّ ﷺ، قال بعدم صلاتهم على الفسقة، وهذا مسلك المالكيّة والحنابلة، مع اختلاف بينهما في تحديد نوع الفسق. ومن لم يقس عليه ﷺ، قال بجواز صلاتهم على الفسقة جميعاً، وهو مسلك الحنفيّة، والشّافعيّة، والظّاهريّة.

التّرجيح:

الذي يترجّح ـ والعلم عند الله ـ هو القول الأوّل، القائل بعدم صلاة الإمام وأهل الفضل على الفسقة، وذلك لما استدلّوا به، ويؤيّد ذلك ما يأتي:

أ ـ ما صحّ عن أبي قتادة[1] رضي الله عنه قال: **«كان رسول الله ﷺ إذا دعي إلى جنازة سأل عنها، فإن أثني عليها خيراً قام فصلّى، وإن أثني عليها شرّاً قال لأهلها: شأنكم بها، ولم يصلّ عليه»**[2].

ب ـ صحّة القياس الذي استدلّوا به، والقياس حجّة شرعيّة.

---

(١) هو أبو قتادة الحارث بن ربعيّ بن بلدة الأنصاريّ الخزرجيّ ثمّ السّلميّ، فارس رسول الله ﷺ، اختلف في شهوده بدراً، لكنّه شهد أحداً وما بعدها من المشاهد، توفي بالمدينة، وقيل بالكوفة على الصّحيح سنة (٥٤).
انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب رقم (٤٠٢) (١/ ٢٨٩)؛ أسد الغابة رقم (٦١٧٣) (٦/ ٢٤٤ ـ ٢٤٥).

(٢) أخرجه أحمد في المسند (٥/ ٢٩٩ ـ ٣٠٠)، والحاكم في المستدرك في كتاب الجنائز برقم (١٣٤٩) (١/ ٥١٣).
وقال: (هذا حديث صحيح على شرط الشّيخين ولم يخرجاه). ووافقه الذّهبيّ.
وأخرجه ابن حبّان في صحيحه انظر: الإحسان في تقريب صحيح ابن حبّان في كتاب الجنائز، فصل في الصّلاة على الجنازة (٧/ ٣٢٨)، وذكره الهيثمي في مجمع الزّوائد (٣/ ٣ ـ ٤). وقال: (رواه أحمد، ورجاله رجال الصّحيح). قال أحمد البنّا: (لم أقف عليه لغير الإمام أحمد، وصحّح الحافظ إسناده). الفتح الرّبّاني رقم (١٦٦) (٧/ ٢١٣).

ج ـ إنّ في ترك الأئمّة وأهل الفضل الصّلاة على الفسقة، ردعاً وزجراً عن المعاصي، وهو مقصد شرعيّ نبيل.

قال ابن عثيمين[1]: (ولهذا الصّحيح أنّ ما ساوى هاتين المعصيتين، ورأى الإمام المصلحة في عدم الصّلاة عليه، فإنّه لا يصلّي عليه)[2].

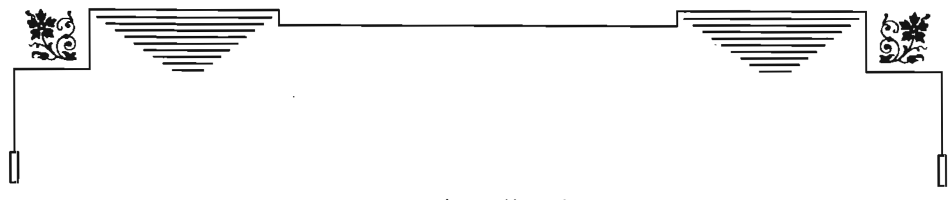
وكلام إبراهيم النّخعيّ ظاهره في الصّلاة عليهم مطلقاً، وهذا يقول به أصحاب القولين الأوّلين (المالكيّة والحنابلة)، والخلاف إنّما هو في صلاة الأئمّة وأهل الفضل عليهم.

○○○○○

---

(١) هو أبو عبد الله محمد بن صالح بن محمد عثيمين التّميميّ، ولد في مدينة عنيزة سنة (١٣٤٧)، من عائلة معروفة بالدّين والاستقامة، قرأ القرآن وحفظه على جدّه من أمّه، ثمّ اتّجه إلى طلب العلم، فتعلّم الخطّ والحساب، وبعض فنون الآداب، ثمّ قرأ على كبار طلّاب الشّيخ السّعديّ، ثمّ على الشّيخ نفسه، ولم يرحل لطلب العلم إلّا إلى الرياض، حين فتح المعهد العلميّ، فالتحق به بعد إذن شيخه، وهنالك تتلمذ على الشّيخ ابن باز، والشّيخ محمد الأمين الشّنقيطيّ، ثمّ رجع إلى القصيم مدرّساً فإماماً وخطيباً خلَفاً لشيخه. عرض عليه الشّيخ محمد بن إبراهيم القضاء، فاستعفاه منه، له مؤلّفات عدّة منها: فتح ربّ البريّة بتلخيص الحمويّة، هذا أوّل مؤلّفاته، تسهيل الفرائض. توفي بمدينة جدّة سنة (١٤٢١) ودفن بمقبرة العدل بمكّة.
انظر: ابن عثيمين الإمام الزّاهد (ص٢٧ ـ ٣٥)؛ الجامع لحياة العلّامة محمّد بن صالح العثيمين (ص١٠ ـ ١٧٩).

(٢) انظر: الشّرح الممتع على زاد المستقنع (٥/٤٤٣).



المطلب الرّابع

وصيّة الميّت لقريبه الفاسق بالصّلاة عليه

لمّا كانت الصّلاة على الميّت حقّاً للأمراء أو للأولياء(١)، فهل يجوز للميّت نقل هذا الحقّ عنهم إلى غيرهم، وذلك بأن يوصي إلى قريب، أو إلى أجنبيّ بالصّلاة عليه عقب موته؟

اختلف الفقهاء في حكم هذه الوصيّة على قولين:

القول الأوّل: لا تصحّ هذه الوصيّة، ولا يقدّم الموصى إليه على الأولياء.

هذا قول الحنفيّة(٢)، والشّافعيّة في المشهور(٣).

القول الثّاني: تصحّ الوصيّة، ويقدّم الموصى إليه على الأمراء والأولياء، إن قصد الموصي (الميّت) بوصيّته خيراً، لا لعداوة بينه وبين الوليّ.

وهذا قول المالكيّة(٤)، ووجه عند بعض الشّافعيّة(٥)، ومذهب

---

(١) الجمهور على أنّ الأمراء وولاة الأمور أحقّ بالصّلاة على الموتى من أوليائهم. انظر: بدائع الصنائع (١/٣١٧)؛ بداية المبتدي (١/ ٩٠)؛ الكافي (ص٨٣)؛ جامع الأمّهات (ص١٤٢)؛ الإرشاد (ص١٢٤)؛ المغني (٣/٤٠٦). وخالف الشّافعيّ في الجديد، وقال: إنّ الأولياء أحقّ من الأمراء. انظر: الأمّ (١/ ٤٦١)؛ الحاوي الكبير (٣/ ٤٥)؛ المهذّب (١/ ٤٣٢ ـ ٤٣٣)؛ العزيز (٢/٤٢٨). وهو مذهب ابن حزم. انظر: المحلّى بالآثار (٥/ ١٤٣).

(٢) انظر: فتح القدير (٢/ ١١٩)؛ الدّر المختار (٣/ ١٢٢)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ١٦٣).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٣/ ٤٦ ـ ٤٧)؛ البيان للعمراني (٣/ ٥٧)؛ العزيز (٢/ ٤٢٩).

(٤) انظر: شرح التّلقين (٣/ ١١٩٧)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٢٦٥)؛ مختصر خليل (ص٥٥).

(٥) انظر: المجموع (٥/ ١٧٩).

الحنابلة[1]، والظّاهريّة[2].

وبناءً على القول الثّاني القائل بصحّة الوصيّة، فإذا كان الموصى إليه فاسقاً أو مبتدعاً، لم تقبل الوصيّة؛ لأنّ الموصي جهل الشّرع فلم تنفذ وصيّته، كما لو أوصى إلى ذمّيّ.

هذا مذهب الحنابلة[3]، وهو ظاهر قول المالكيّة[4].

تنبيه: هذه المسألة مبنيّة على صحّة إمامة الفاسق، والذين قالوا بصحّة الوصيّة، لا تصحّ إمامة الفاسق عند كثير منهم؛ لذلك لو أوصى إلى فاسق، لا تقبل وصيّته ولا تنفذ؛ لأنّه لا تصحّ منه ما وُصّي إليه به.

○○○○○

(١) انظر: الفروع (٢/ ١٨٣)؛ شرح الزركشيّ على الخرقيّ (٢/ ٣٠٤)؛ الإقناع (١/ ٣٤٩).

(٢) انظر: المحلى بالآثار (٥/ ١٤٥).

(٣) انظر: المغني (٣/ ٤٠٦)؛ الإنصاف (٢/ ٤٧٤).

(٤) نقل المازريّ عن مالك أنّه قال: (إذا أوصى إلى خيّر، ولم يكن لعداوة بينه وبين وليّه، فذلك نافذ). شرح التّلقين (٣/ ١١٩٧). وقال ابن عبد البرّ: (ولو أوصى إلى أحد أن يصلّي عليه، كان الموصى إليه أولى من غيره، إن كان له حال في الخير والعلم). الكافي (ص٨٤). وقال ابن شاس: (أمّا الصّفة فالأولى بالصّلاة وصيّ الميّت، إذا قصد بذلك الرّغبة في الصّلاح، دون مراغمة الوليّ). عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٢٦٥).

الفصل الثّاني

الأحكام المترتّبة على الفسق في الزّكاة والصّوم والحجّ

يشتمل هذا الفصل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأوّل: الأحكام المترتّبة على الفسق في الزكاة.

المبحث الثّاني: الأحكام المترتّبة على الفسق في الصّوم.

المبحث الثّالث: الأحكام المترتّبة على الفسق في الحجّ.

المبحث الأوّل

الأحكام المترتّبة على الفسق في الزّكاة[1]

الزّكاة ركن من أركان الإسلام الخمسة، دلّ على مشروعيّتها كتاب الله تعالى، وسنّة نبيّه ﷺ، وإجماع أمّته.

فمن الكتاب قول الله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ﴾[2].

ومن السنّة قول النبيّ ﷺ: **«بني الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلّا الله وأنّ محمّداً رسول الله، وإقام الصّلاة، وإيتاء الزّكاة»**[3] الحديث.

وأمّا الإجماع فقد أجمعت الأمّة على فرضيّة الزّكاة، وعلى أنّها ركن من أركان الإسلام[4]، وأجمعت الصّحابة رضي الله عنهم على قتال مانعيها[5].

---

(١) **الزّكاة لغة**: الطّهارة، والنّماء، والزّيادة، والبركة، والمدح والصّلاح. انظر: معجم مقاييس اللّغة (٣/ ١٧ ـ ١٨)؛ لسان العرب (١٤/ ٣٥٨)؛ المصباح المنير (ص٩٧). مادة زكا.

واصطلاحاً: اسم لمُخرَج مخصوص بأوصاف مخصوصة من مال مخصوص لطائفة مخصوصة.

انظر: الاختيار (١/ ٩٩)؛ التّعريفات (ص١١٤)؛ الشّرح الكبير (١/ ٤٣٠)؛ حاشية البنانيّ على الزّرقانيّ (٢/ ١١٥)؛ الحاوي الكبير (٣/ ٧١)؛ مغني المحتاج (١/ ٣٦٨)؛ المطلع (ص١٢٢)؛ الإقناع (١/ ٣٨٧).

(٢) سورة البقرة: الآية (٤٣).

(٣) رواه الشّيخان من حديث ابن عمر: البخاريّ في كتاب الإيمان، باب قول النبيّ ﷺ: (بني الإسلام على خمس) برقم (٨) (١/ ٩ ـ ١٠)، ومسلم في كتاب الإيمان، باب بيان أركان الإسلام ودعائمه العظام برقم (١٦) (١/ ٤٥).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٣/ ٧٣)؛ المحلى بالآثار (٥/ ٢٠١)؛ المجموع (٥/ ٢٩٧)؛ المغني (٤/ ٥)؛ رحمة الأمّة (ص٧٤).

(٥) انظر: صحيح البخاريّ في كتاب الزّكاة، باب وجوب الزّكاة رقم (١٤٠٠) (٢/ ٤٢٩)، وصحيح مسلم في كتاب الإيمان، باب الأمر بقتال النّاس حتى يقولوا: لا إله إلّا الله محمد رسول الله رقم (٢٠) (١/ ٥١).

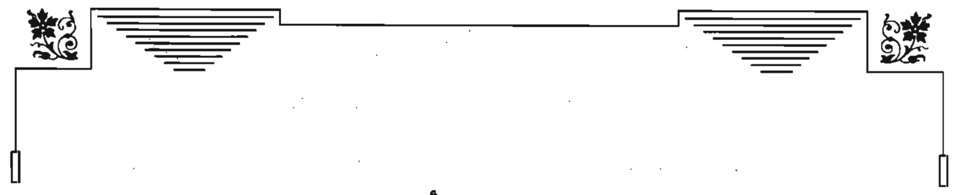
ويتلخّص ما يتعلّق بالفسق في الزّكاة في ثلاثة مطالب:

المطلب الأوّل: دفع الزّكاة إلى الإمام الفاسق.

المطلب الثّاني: تولية الفاسق على الزّكاة، وخرص الثّمار المزكّاة.

المطلب الثّالث: إيتاء الزّكاة للفاسق.

○ ○ ○ ○ ○



المطلب الأوّل

دفع الزّكاة إلى الإمام الفاسق

الأموال الزّكويّة إمّا أن تكون باطنة كالنّقدين، وإمّا أن تكون ظاهرة كالزّروع والمواشي. أمّا الباطنة فيتولّى إخراج زكاتها أربابُها، وأمّا الظّاهرة فللإمام بعث عمّاله وسُعاته لأخذها من أصحابها، كما كان يفعله رسول الله ﷺ. ويجب على أصحاب الأموال بذلها لهم تحقيقاً للطّاعة[1].

وإذا كان كذلك فهل تبذل للإمام الفاسق أو لا؟ وهل تجزئ إذا بذلت له؟ الإجابة على هذين السؤالين في الفرعين التّاليين:

الفرع الأوّل: أن يكون إماماً لأهل العدل.

الفرع الثّاني: أن يكون إماماً للبغاة والخوارج.

الفرع الأوّل

أن يكون إماماً لأهل العدل

لا خلاف بين الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في وجوب بذل الزّكاة إلى الإمام العادل، الذي يصرفها في مصارفها الشّرعيّة، عند طلبه إيّاها، وأنّها تجزئ إذا بذلت له[2].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٣٥)؛ البحر الرّائق (٢/ ٢٤٨)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٣٥١)؛ جامع الأمّهات (ص١٦٦)؛ التّهذيب (٥/ ٢٠٠)؛ العزيز (٧/ ٤١٥)؛ الكافي (٢/ ١٨٦)؛ الأموال لأبي عبيد (ص٥٦٨).

(٢) انظر: أحكام القرآن للجصّاص (٣/ ١٢٣)؛ القوانين (ص٩٨)؛ بلغة السّالك (١/ ٢٣٦)؛ المجموع (٦/ ١٣٨)؛ نهاية المحتاج (٣/ ١٣٦)؛ مجموع الفتاوى (٢٥/ ٨١)؛ الإنصاف (٣/ ١٩١). =

واستدلّوا لذلك بما يلي:

أ - ما ثبت أنّ النبيّ ﷺ كان يرسل العمّال لجلب الزّكاة من أربابها[1]. ولم يرد أنّ رجلاً، أو أهل قرية صرفوا زكاتهم بغير إذن رسول الله ﷺ[2].

ب - أثر أبي بكر الصّدّيق ﷺ في خطابه الموجّه إلى البحرين، وفيه: (هذه فريضة الصّدقة التي فرضها رسول الله ﷺ على المسلمين، والتي أمر الله بها رسوله، فمن سُئلها من المسلمين على وجهها فليعطها، ومن سئل فوقها فلا يعط)[3].

وجه الدّلالة: إنّ الإمام العادل يأخذ الزّكاة على وجهها، ويصرفها في مصارفها، فوجب بذلها له.

ج - إجماع الصّحابة ﷺ على قتال مانعي الزّكاة، فلو لم يكن إيتاؤها واجباً لما قاتلوهم[4].

أمّا إذا كان الإمام فاسقاً، فهل يجوز دفع الزّكاة إليه أو لا، وهل تجزئ صاحبها إذا بذلها له؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على أربعة أقوال:

القول الأوّل: يجوز دفع الزّكاة إلى الإمام الفاسق، وتجزئ صاحبها.

بهذا قال مالك وبعض أصحابه[5]، وهو الأفضل والمشهور في وجه عند

= وذكر الماورديّ أنّه لا يجب على الجديد عند الشّافعيّة. انظر: الحاوي الكبير (٣/ ١٨٦)، وصحّحه العمرانيّ في البيان (٣/ ٣٨٩ - ٣٩٠).

(١) انظر: صحيح البخاريّ من حديث أبي حميد السّاعديّ في كتاب الزّكاة، باب قول الله تعالى: ﴿وَٱلْعَٰمِلِينَ عَلَيْهَا﴾ ومحاسبة المصدّقين مع الإمام رقم (١٥٠٠) (٢/ ٤٦٤)، وصحيح مسلم من حديث أبي هريرة في كتاب الزّكاة، باب في تقديم الزّكاة ومنعها رقم (٩٨٣) (٢/ ٦٧٦).

(٢) انظر: السّيل الجرّار (٢/ ٧٠).

(٣) أخرجه البخاريّ في كتاب الزّكاة، باب زكاة الغنم برقم (١٤٥٤) (٢/ ٤٤٧).

(٤) سبق تخريجه (ص٢٠٦).

(٥) كابن القاسم في أحد قوليه، وابن وهب، وأصبغ. انظر: المدونة الكبرى (١/ ٣٦٨)؛ البيان والتّحصيل (٢/ ٤٥٦)؛ القوانين (ص٩٨).

الشّافعيّة[1]، ومذهب الحنابلة[2]، وروي عن بعض الصّحابة[3].

القول الثّاني: لا يجوز دفع الزّكاة إليه، ولا تجزئ صاحبها إن دفعها إليه، ما لم يصرفها في مصارفها.

بهذا قال بعض المالكيّة[4]، وهو وجه عند الشّافعيّة[5].

القول الثّالث: التّفريق بين أن يدفعها إليه مختاراً فلا يجوز ولا يجزئ، وبين أن يدفعها إليه مكرهاً، فيجوز ويجزئ إن صرفها في مصارفها، وإلّا ففي الإجزاء قولان: المشهور الإجزاء.

وهذا قول بعض المالكيّة[6].

القول الرّابع: التّفريق بين الأموال الظّاهرة والباطنة، فتجزئ في الظاهرة إذا صرفها في محلّها، وإلّا فعلى ربّ المال إعادة إخراجها فيما بينه وبين الله. إلّا إذا نوى بها الصّدقة على الإمام فتجزئ. أمّا الأموال الباطنة، فإن نوى بها أداء الزّكاة إليه جاز عند أكثر المتأخّرين، وقيل: لا يجوز وبه يُفتى.

---

(١) انظر: المهذّب (١/ ٥٥٣)؛ التّهذيب (٥/ ٢٠١)؛ المجموع (٦/ ١٣٨)؛ نهاية المحتاج (٣/ ١٣٦).

(٢) قاله أحمد في رواية الإصطخري عنه. انظر: طبقات الحنابلة (١/ ٢٦)، وفي رواية عبدوس عنه. انظر: المرجع السّابق (١/ ٢٤٤)؛ وذكره اللّالكائيّ فيما يعتقده الإمام أحمد في شرح أصول اعتقاد أهل السنّة والجماعة (١/ ١٨٠). وانظر في كتب الحنابلة الفقهيّة: المغني (٤/ ٩٤ ـ ٩٥)؛ الإنصاف (٣/ ١٩٢).

(٣) منهم سعد بن أبي وقّاص، وعائشة، وعبد الله بن عبّاس، وعبد الله بن عمر، وعبد الله بن عمرو، وجابر بن عبد الله، وأبي هريرة. انظر: المدونة الكبرى (١/ ٣٦٨ ـ ٣٦٩)؛ مصنّف ابن أبي شيبة (٣/ ١٥٦)؛ السنن الكبرى للبيهقيّ (٤/ ١١٥)؛ المغني (٤/ ٩٢ ـ ٩٣).

(٤) هو أحد قولي ابن القاسم. انظر: البيان والتّحصيل (٢/ ٤٤٥)؛ الذّخيرة (٣/ ١٣٤ ـ ١٣٥).

(٥) اختاره الماورديّ في الأحكام السّلطانيّة (ص١٥٥)، وفي الحاوي الكبير (٨/ ٤٧٣)، واختاره كذلك العزّ بن عبد السّلام في قواعد الأحكام (١/ ٦٨)، وحكاه الحنّاطي. انظر: العزيز (٣/ ٥)، وضعّفه النّوويّ وردّه في المجموع (٦/ ١٣٧ ـ ١٣٨).

(٦) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٣٥١)؛ بلغة السّالك (١/ ٢٣٦)، وهو قول اللّخميّ. انظر: التّاج والإكليل (٣/ ٢٤٧)، وشهّره ابن الحاجب في جامع الأمّهات (ص١٦٦)، والدّسوقيّ في حاشيته على الشّرح الكبير (١/ ٥٠٢)، وعليه سار خليل في مختصره (ص٦٥).

وبهذا قال الحنفيّة[1].

الأدلّة:

استدلّ أصحاب القول الأوّل، القائلون بجواز دفع الزّكاة إلى الإمام الفاسق، وتجزئ صاحبها بالمنقول والمعقول:

١ - من المنقول:

أ - ما روي أنّ رسول الله ﷺ قال: «**أما والله لولا أن الله تعالى قال:** ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا﴾[2]، ما تركتها عليكم جزية تؤخذون بها من بعدي، ولكن أدّوها إليهم، فلكم برّها وعليهم إثمها. قالها ثلاث مرّات»[3].

ب - حديث المغيرة بن شعبة ﷺ (أنّه كانت له أموال بالطّائف، فقال لمولاه عليها: كيف تصنع في صدقة أموالي؟ قال: منها ما أدفعها إلى السّلطان، ومنها ما أتصدّق بها. فقال: ما لك وما لذلك؟ قال: إنّهم يشترون بها البزوز[4]، ويتزوّجون بها النّساء، ويشترون بها الأرضين. قال: فادفعها إليهم؛ فإنّ النبيّ ﷺ أمرنا أن ندفعها إليهم، وعليهم حسابهم)[5].

وجه الدّلالة: إنّ المغيرة أمر مولاه أن يقدّمها إلى الولاة والسّلاطين، مع جورهم بصرفها في غير مصارفها، فلو كان دفعها إليهم لا يجزئ لما أمر بذلك، خاصّة أنّه أسند الأمر بدفعها إليهم إلى النبيّ ﷺ.

---

(١) انظر: المبسوط (٢/ ١٨٠)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٣٦)؛ الاختيار (١/ ١٠٤)؛ الدّر المختار (٣/ ٢١٥ - ٢١٦).

(٢) سورة التّوبة: الآية (١٠٣).

(٣) استدلّ به ابن رشد في البيان والتّحصيل (٢/ ٤٥٦). ولم أقف على من أخرجه.

(٤) البزوز جمع بزّ وهو نوع من الثّياب، وقيل: الثّياب خاصّة من أمتعة البيت. وقيل: أمتعة التّاجر من الثّياب.
انظر: المصباح المنير (ص١٩)؛ القاموس المحيط (٢/ ٢٦٨). مادة البزّ.

(٥) أخرجه البيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الزّكاة، باب الاختيار في دفعها إلى الوالي (٤/ ١١٥). قال النّوويّ: (أمّا حديث المغيرة فرواه البيهقيّ في السّنن الكبير بإسناد فيه ضعف يسير، وسمّى في روايته مولى المغيرة، فقال: هو هنيد يعني - بضمّ الهاء - وهو هنيد الثّقفيّ مولى المغيرة). المجموع (٦/ ١٣٥).

ج - أثر ابن عمر رضي الله عنهما، وفيه: (ادفعوا صدقات أموالكم إلى من ولّاه الله أمركم، فمن برّ فلنفسه، ومن أثم فعليها)[1].

وجه الدّلالة: إنّ الإمام الفاسق ممّن ولّاه الله أمر رعيّته، فتدفع إليه الزّكاة.

د - أثر ابن عمر رضي الله عنهما حين سُئل عمّن تدفع إليه الزّكاة؟ فقال: (ادفعها إلى الأمراء، وإن تمزّعوا[2] بها لحوم الكلاب على موائدهم)[3]. وفي رواية: (ادفعوها إليهم وإن شربوا بها الخمور)[4].

هـ - ما ورد عن أبي صالح[5] أنّه أتى سعد بن أبي وقّاص رضي الله عنه فقال: (إنّه قد أدرك لي مال، وأنا أحبّ أن أؤدّي زكاته، وأنا أجد لها موضعاً، وهؤلاء يصنعون فيها ما قد رأيت؟ فقال: أدّها إليهم. قال: وسألت أبا سعيد مثل ذلك؟ فقال: أدّها إليهم. قال: وسألت ابن عمر مثل ذلك؟ فقال: أدّها إليهم)[6].

---

(١) أخرجه أبو عبيد في الأموال (ص٥٦٤)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الزّكاة، باب الاختيار في دفعها إلى الوالي (٤/ ١١٥). قال النّوويّ: (رواه البيهقيّ بإسناد صحيح أو حسن). المجموع (٦/ ١٣٦).

(٢) أي: وإن فرّقوا بها، يقال: مزّع اللّحم فتمزّع، إذا فرّقه فتفرّق، والمزعة: قطعة اللّحم. انظر: النّهاية (٤/ ٣٢٥)؛ تهذيب اللّغة (٢/ ١٦٠)؛ لسان العرب (٨/ ٣٣٦). مادة مزع.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنّف في كتاب الزّكاة، باب من قال: تدفع إلى السّلطان (٣/ ١٥٧)، وأبو عبيد في الأموال (ص٥٦٤). صحّحه الألبانيّ في الإرواء برقم (٨٧٣) (٣/ ٣٨٠).

(٤) أخرجها أبو عبيد في الأموال (ص٥٦٦)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الزّكاة، باب الاختيار في دفعها إلى الوالي (٤/ ١١٥). قال فيها النّووي أيضاً: (رواه البيهقيّ بإسناد صحيح أو حسن). المجموع (٦/ ١٣٦).

(٥) هو ذكوان السمّان المدني، مولى جويريّة بنت الأحمس الغطفانيّ، كان يجلب الزّيت والسّمن إلى الكوفة، شهد الدّار زمن عثمان، وسأل سعد بن أبي وقّاص مسألة في الزّكاة، وروى عنه، وعن أبي هريرة، وغيرهما، وعنه روى أبناؤه: سهيل وصالح وعبد الله، وثّقه ابن معين، وأحمد، وأبو حاتم. توفي سنة (١٠١).
انظر: التّاريخ الكبير للبخاريّ رقم (٨٩٥) (٣/ ٢٦٠)؛ تهذيب التّهذيب (١/ ٥٧٩ ـ ٥٨٠).

(٦) أخرجه عبد الرزّاق في المصنّف في كتاب الزّكاة، باب موضع الزّكاة ودفع الصّدقة في=

وجه الدّلالة: إنّ الصّحابة ﷺ أفتوا بدفعها إليهم، مع علمهم بأنّهم لا يصرفونها في مصارفها.

٢ ـ من المعقول:

أ ـ يجب دفع الزّكاة إلى الإمام الفاسق، لما في منعها من الخروج عليه المؤدّي إلى الهرج والفساد. وإذا وجب أن تدفع إليهم، وجب أن تجزئ عن أصحابها[١].

ب ـ الإمام الفاسق في استيفاء الحدود كالإمام العادل، فكذلك في الزّكاة. فمن سقطت الحدود باستيفائه لها، سقطت الزّكاة بقبضه لها كالعادل[٢].

ج ـ إنّ الإمام الفاسق مع جوره تنفذ أحكامه، فوجب دفع الزّكاة إليه[٣].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، القائلون بعدم جواز دفعها إلى الإمام الفاسق لقولهم، بالمنقول والمعقول أيضاً:

١ ـ من المنقول:

أ ـ ما روي عن النبيّ ﷺ أنّه قال: **«أطيعوني ما أطعت الله، فإذا عصيت الله فلا طاعة لي عليكم»**[٤].

وجه الدّلالة: إنّ النبيّ ﷺ جعل حدوث المعصية منه ـ وإن كان المعصية

= مواضعها برقم (٦٩٢٢) (٤/٤٦)، وأبو عبيد في الأموال (ص٥٦٣)، وابن أبي شيبة في المصنّف في كتاب الزّكاة، باب من قال: تدفع إلى السّلطان (٣/١٥٦)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الزّكاة، باب الاختيار في دفعها إلى الوالي (٤/١١٥). وقال: (وروينا في هذا أيضاً عن أبي هريرة، وجابر بن عبد الله، وعبد الله بن عبّاس ﷺ). وصحّحه الألبانيّ في الإرواء برقم (٨٧٤) (٣/٣٨٠).

(١) انظر: البيان والتّحصيل (٢/٤٥٦).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٨/٤٧٣).

(٣) انظر: المجموع (٦/١٣٧).

(٤) هذه العبارة مشهورة عن أبي بكر الصّدّيق ﷺ في خطبته حين تولّى الخلافة، ونصّه: (أطيعوني ما أطعت الله ورسوله، فإذا عصيت الله ورسوله، فلا طاعة لي عليكم) قال ابن كثير: (وهذا إسناد صحيح). البداية والنّهاية (٨/٨٩ ـ ٩٠). أوردها الماورديّ في الحاوي الكبير (٨/٤٧٣). ولم أقف عليه مرفوعاً.

بعيداً ـ رافعاً لوجوب الطّاعة، وإذا ارتفعت طاعة الوالي لجوره، صار كغيره من الرّعيّة التي لا تجزئ الزّكاة بأخذهم لها(١).

ب ـ ما روي عن ابن عمر ﷺ أنّه سئل عن دفع الزّكاة إلى الأمراء؟ فقال: (ادفعها إليهم، ثمّ سئل بعد؟ فقال: لا تدفعها إليهم؛ فإنّهم قد أضاعوا الصّلاة)(٢).

٢ ـ من المعقول:

أ ـ إنّ إمامة الفاسق تبطل بجوره، كما تبطل بعزله وخلعه، ولو قبضها بعد خلع نفسه لم تقع موقع الإجزاء، كذلك إذا قبضها بعد جوره(٣).

ب ـ إنّ الإمام الفاسق لا يؤمن منه أن يصرف الأموال في شهواته، فلا تقع موقعها(٤).

واستدلّ أصحاب القول الثّالث، القائلون بالتّفريق بين دفع الزّكاة إلى الإمام الفاسق مختاراً، وبين دفعها إليه مكرهاً، بقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾(٥).

وجه الدّلالة: إنّ بذل الزّكاة للإمام الفاسق، فيصرفها في غير مصارفها، من باب التّعاون على الإثم المنهيّ عنه(٦). وأمّا إذا أكره فهو مسلوب القدرة والتصرّف فلا إشكال ـ والله أعلم ـ.

وعلّل أصحاب القول الرّابع، المفرّقون بين الأموال الظّاهرة والباطنة لقولهم، بأنّ للسّلطان الفاسق ولاية أخذ الزّكاة، فتجزئ بأخذه إيّاها إن صرفها

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٤٧٣).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنّف في كتاب الزّكاة، باب من رخّص في أن لا تدفع الزّكاة إلى السّلطان (٣/ ١٥٨).
ضعّفه ابن حجر في التّلخيص الحبير فقال: (لأنّه من رواية جابر الجعفيّ وهو ضعيف). رقم (٨٣٥) (٢/ ١٧٤٣).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٤٧٤).

(٤) انظر: المهذّب (١/ ٥٥٣).

(٥) سورة المائدة: الآية (٢).

(٦) انظر: مواهب الجليل (٣/ ٢٤٧).

في مصارفها، وإلّا أخرج صاحب المال ثانياً؛ لعدم وقوع الأوّل موقعه، وذلك فيما بينه وبين الله.

أمّا إذا نوى بزكاته الصّدقة عليه أجزأته؛ لأنّه في الحقيقة فقير، إذ إنّ ما في يده من أموال المسلمين، وما عليه من التبعات فوق ما له، فلو ردّ عليهم لم يبق في يده شيء، فهو بمنزلة الفقير والغارم. أمّا الأموال الباطنة فالقائلون بالإجزاء سلكوا المسلك السابق في الأموال الظاهرة. والصحيح عدم الإجزاء؛ لأنّه ليس للظّالم ولاية أخذ الأموال الباطنة، وإذا لم تكن له ولاية أخذها لم يصحّ الدّفع إليه، وإن نوى الدّافع به التصدّق عليه؛ لانعدام الاختيار الصّحيح[1].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه في هذه المسألة ـ والله أعلم ـ هو القول الأوّل، القائل بجواز دفع الزّكاة إلى الإمام الفاسق، وذلك لما استدلّوا به ولما يأتي:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ عَلَيۡكُمۡ أَنفُسَكُمۡۖ لَا يَضُرُّكُم مَّن ضَلَّ إِذَا ٱهۡتَدَيۡتُمۡۚ﴾[2]. فالمسلم يؤدّي الواجب عليه تجاه إمامه وأميره، وليس عليه إثم فسق الإمام وجوره.

ب ـ قول النبيّ ﷺ للذي سأله عن إجزاء الزّكاة إذا أدّاها إلى رسوله: «**نعم إذا أدّيتها إلى رسولي فقد برئت منها، فلك أجرها، وإثمها على من بدّلها**»[3].

ج ـ الأحاديث الواردة في وجوب السّمع والطّاعة للإمام ولو كان فاسقاً، وبيان أنّ لكلّ من الإمام والرّعيّة مسئوليّته الخاصّة[4].

---

(١) انظر: المبسوط (٢/ ١٨٠)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٣٦)؛ ردّ المحتار (٣/ ٢١٦).

(٢) سورة المائدة: الآية (١٠٥).

(٣) أخرجه أحمد في مسنده من حديث أنس (٣/ ١٣٦)، والحاكم في المستدرك في كتاب التّفسير، وفي تفسير سورة بني إسرائيل برقم (٣٤٣٢) (٢/ ٤٢٦)، وقال: (هذا حديث صحيح على شرط الشّيخين ولم يخرجاه)، ووافقه الذّهبيّ.

(٤) مثل ما رواه مسلم عن سلمة بن يزيد الجعفيّ حين سأل النبيّ ﷺ فقال: (يا نبي الله، أرأيت إن قام علينا أمراء يسألوننا حقّهم، ويمنعوننا حقّنا، فما تأمرنا؟ فأعرض عنه، ثمّ سأله فأعرض عنه، ثمّ سأله في الثّانية، أو في الثّالثة، فجذبه الأشعث بن قيس وقال: «**اسمعوا وأطيعوا، فإنّما عليهم ما حمّلوا وعليكم ما حمّلتم**». في كتاب الإمارة، باب=

د ـ إنّه قول الصّحابة ﷺ، ولا مخالف لهم في ذلك فيكون إجماعاً. وما روي عن ابن عمر من المنع فهو ضعيف. وعلى فرض صحّته فيقدّم الثّابت عنه وعن غيره من الصّحابة على ما انفرد به.

والحديث الذي احتج به أصحاب القول الثّاني، لا يعرف مسنداً إلى النبيّ ﷺ، وإنّما هو قول الصّدّيق أبي بكر ﷺ.

وقولهم بأنّ معصية الإمام تبطل إمامته وتوجب عدم طاعته، فليس بصحيح؛ لعموم الأمر بالسّمع والطّاعة في المنشط والمكره ـ كما سيأتي توضيحه في مبحث الولاية إن شاء الله ـ، ولصحّة إقامة شعائر الدّين معه.

وأمّا كونه لا يؤمن منه صرف الصّدقات في شهواته، فهذا بينه وبين الله تعالى، وما على الرعيّة إلّا الطّاعة بدفع الزّكاة إليه إذا طلب، كما ورد في الآثار عن الصّحابة ﷺ.

وتعليل أصحاب القول الثّالث، بأنّ في إيتاء الزّكاة إلى الإمام الفاسق عوناً له على الإثم فليس كذلك، إنّما يُعطى لإقامة شعيرة الزّكاة التي أمر الله بها، وهذا الإمام مع فسقه هو المكلّف بتوزيعها على المستحقّين، وإذا قصّر فيه فإنّما تبعة تقصيره على نفسه لا على الرّعيّة.

وتعليل أصحاب القول الرّابع، بأنّه لا يصحّ دفع الزّكاة إلى الإمام الفاسق؛ إذ أنّ ولاية أخذ الأموال الباطنة ليست للإمام، يجاب عنه بأنّه يجزئ صاحب المال إذا قدّمه له، بدليل أنّ الصّحابة كانوا يدفعون زكاة أموالهم الباطنة إلى رسول الله ﷺ.

الفرع الثّاني
أن يكون إماماً للبغاة والخوارج

بعد بيان أقوال العلماء ـ رحمهم الله ـ في حكم إيتاء الزّكاة لولاة الأمور من أهل العدل، يتناول البحث في هذا الفرع ما على أرباب الأموال ـ من أهل

= في طاعة الأمراء وإن منعوا الحقوق برقم (١٨٤٦) (٣/ ١٤٧٤ ـ ١٤٧٥). وفي رواية أخرى نصّ على أنّه من قول رسول الله ﷺ (٣/ ١٤٧٥).

قرية أو مدينة ـ ظهر عليهم الخوارج والبغاة، فأخذوا منهم زكاة أموالهم، ثمّ غلب عليهم إمام أهل العدل، فهل يطالَبون بإعادة الإخراج؟ أو هل تصحّ زكاتهم الأولى، وتجزئهم أو لا؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: ما أخذه الخوارج منهم مجزئ، ولا يطالبون بالإعادة.

هذا قول الجمهور: وهو مذهب الحنفيّة(١)، والمالكيّة(٢)، والشّافعيّة(٣)، والصّحيح من مذهب الحنابلة(٤).

القول الثّاني: تجزئ الزّكاة الأولى إذا كان للخوارج إمام، أو خرجوا بتأويل.

بهذا قال القاضي أبو يعلى(٥) من الحنابلة.

---

(١) انظر: المبسوط (٢/ ١٨٠)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٣٦)؛ فتح القدير (٢/ ٢٣٢).
تنبيه: لكن يفتى عندهم بالإعادة فيما بينه وبين الله تعالى؛ لأنّهم أخذوا الأموال عن طريق الاستحلال، لا عن الصّدقة، ولا يصرفونها في مصارفها. انظر: المراجع السّابقة.

(٢) انظر: المدونة الكبرى (١/ ٣٣٥)؛ الكافي (ص٢٢٢)؛ الذّخيرة (٣/ ١٣٥).

(٣) انظر: مختصر المزني على الأمّ (٩/ ٢٧٣)؛ روضة الطالبين (١٠/ ٥٤)؛ نهاية المحتاج (٧/ ٤٠٥).

(٤) انظر: مسائل الإمام أحمد برواية ابن هانئ (١/ ١١٥)؛ كتاب الهداية (٢/ ١٠٨)؛ المغني (٤/ ٩٥)؛ الإنصاف (١٠/ ٣١٧). وورد عن الإمام أحمد التوقّف في هذه المسألة. انظر: الإنصاف (١٠/ ٣١٧)؛ المبدع (٩/ ١٦٦).

(٥) هو أبو يعلى محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن الفرّاء الحنبليّ، ولد سنة (٣٨٠)، كان عالم زمانه، وفريد عصره، كان له في الأصول والفروع القدم العالي، ولم يزل أصحاب أحمد له يتبعون، ولتصانيفه يدرسون، له من المؤلّفات: العدّة في أصول الفقه، وشرح الخرقيّ، تولّى القضاء في الحريم، ثمّ أضيف إليه حرّان وحلوان، توفي سنة (٤٥٨)، وصلّى عليه ابنه أبو القاسم بجامع المنصور.
انظر: الذيل على طبقات الحنابلة بداية الطبقة الخامسة بعد رقم (٤٤٦) (٢/ ١٩٣ ـ ٢٣٠)؛ المقصد الأرشد رقم (٩٢٣) (٢/ ٣٩٥ ـ ٣٩٦).
وانظر قوله في: كتابه الأحكام السّلطانيّة (ص٥٥).

القول الثّالث: لا تجزئ الزّكاة الأولى، وعلى أرباب الأموال الإعادة. وهذا قول أبي عُبيد القاسم[1] بن سلّام.

الأدلّة:

استدلّ أصحاب القول الأوّل، القائلون بالإجزاء وعدم الإعادة، بالمنقول والمعقول:

١ ـ من المنقول:

الآثار الواردة عن الصّحابة ﷺ.

أ ـ ما ورد عن أبي صالح أنّه أتى سعد بن أبي وقّاص فقال: (إنّه قد أدرك لي مال، وأنا أحبّ أن أؤدّي زكاته، وأنا أجد لها موضعاً، وهؤلاء يصنعون فيها ما قد رأيت؟ فقال: أدّها إليهم، قال: فسألت ابن عمر مثل ذلك؟ فقال: أدّها إليهم)[2].

وجه الدّلالة: إنّ هؤلاء فسقة بصرف الزّكاة عن مواضعها، فأشبهوا البغاة والخوارج في الفسق وصرف الزّكاة عن أهلها، وإذا جاز أداؤها إليهم جاز أداؤها للبغاة.

ب ـ ما ورد عن ابن عمر ﷺ أنّه سئل عن مصدّق ابن الزّبير[3]، ومصدّق

---

(١) هو أبو عبيد القاسم بن سلّام بن عبد الله، ولد سنة (١٥٧)، وكان أبوه مملوكاً لرجل هرويّ، قرأ القرآن على الكسائيّ، وكان يقصد الإمام أحمد ويحكي عنه أشياء، جمع أصنافاً من العلم، ولي قضاء طرسوس سنة (١٩٢) له من المؤلّفات: غريب الحديث، كتاب الأموال. أثنى عليه خلق، كأحمد، وأبي داود، والدّارقطنيّ، والحاكم، ووثّقوه. توفي بمكّة سنة (٢٢٤)، وقيل غير ذلك.

انظر: طبقات الحنابلة رقم (٣٦٩) (١/ ٢٥٩ ـ ٢٦٢)؛ سير أعلام النبلاء رقم (١٦٤) (١٠/ ٤٩٠ ـ ٥٠٧).

وانظر: قوله في كتابه الأموال (ص٥٧٠).

(٢) سبق تخريجه في (ص٢١٢).

(٣) هو أبو بكر، ويكنّى بأبي خبيب أيضاً، عبد الله بن الزّبير بن العوّام بن خويلد، كنّاه رسول الله ﷺ باسم جدّه أبي بكر، وسمّاه باسمه، هاجرت أمّه أسماء وهي حامل به، فولدت بقباء، في السنة الأولى، وقيل في الثّانية، فكان أوّل مولود للمهاجرين بالمدينة. =

نجدة[1]؟ فقال: (إلى أيّهما دفعت أجزأ عنك)[2].

ج - ما ورد عن ابن شهاب في رجل زكّت الحروريّة ماله، هل عليه حرج؟ فقال: (كان ابن عمر يرى أنّ ذلك يقضي عنه - والله أعلم -)[3].

د - أثر نافع[4] (أنّ الأنصار سألوا ابن عمر عن الصّدقة؟ فقال: ادفعوها إلى العمّال، فقالوا: إنّ أهل الشّام يظهرون مرّة، وهؤلاء[5] يظهرون مرّة، فقال: ادفعوها إلى من غلب)[6].

وجه الدّلالة: إنّ هذه الآثار عن ابن عمر رضي الله عنهما نصّ في محلّ النّزاع، ولم

= بويع بالخلافة بعد وفاة معاوية في الحجاز، والعراق، واليمن، وخراسان سنة (٦٤)، جدّد بناء الكعبة، وأدخل فيها الحِجر، قتله الحجّاج بن يوسف الثّقفيّ بمكّة سنة (٧٣).

انظر: الاستيعاب رقم (١٥٣٥) (٣/ ٩٠٥ - ٩١٠)؛ أسد الغابة رقم (٢٩٤٩) (٣/ ٢٤١ - ٢٤٥).

(١) هو نجدة بن عامر الحروريّ الحنفيّ من بين حنيفة، وهو ابن عمير اليماميّ، رأس الفرقة النجديّة من الخوارج، زائغ عن الحقّ، خرج باليمامة عقب موت يزيد بن معاوية، انفرد عن سائر الخوارج بآراء بعد أن كان مع نافع بن الأزرق، سنة (٦٦) باليمامة، قتله أصحابه. وقيل: أصحاب ابن الزّبير سنة (٦٩).

انظر: تهذيب الأسماء واللّغات رقم (١٨٩) (٢/ ١٢٥)؛ لسان الميزان رقم (٨٨٣٢) (٧/ ١٦٨ - ١٦٩). وانظر: آراءه في مقالات الإسلاميّين (١/ ١٧٤ - ١٧٦).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنّف في كتاب الزّكاة، باب في الواليين يريد الصدّقة من الرّجل (٣/ ٢٢٣)، وأورده أبو يعلى في الأحكام السّلطانية (ص١٣٠ - ١٣١).

(٣) أورده أبو عبيد في الأموال (ص٥٦٩).

(٤) هو أبو عبد الله نافع المدنيّ الفقيه، ثقة ثبت، مولى ابن عمر رضي الله عنهما، أصابه في بعض غزواته، روى عن مولاه، وعن أبي هريرة، وروى عنه أولاده، ومالك. قال البخاريّ: (أصحّ الأسانيد مالك عن نافع عن ابن عمر). توفي سنة (١١٧). وقيل غيرها.

انظر: سير أعلام النبلاء رقم (٣٤) (٥/ ٩٥ - ١٠١)؛ تهذيب التّهذيب (٤/ ٢١٠ - ٢١١).

(٥) يقصد بأهل الشّام جند معاوية، وبهؤلاء الخوارج. انظر: الأموال (ص٥٧٠). حاشية رقم (١).

(٦) أورده أبو عبيد في الأموال (ص٥٧٠)، وأبو يعلى في الأحكام السّلطانية (ص١٣١).

يعلم معارض له من الصّحابة مع اشتهارها عنه، فيكون إجماعاً[1].

هـ ـ إنّ عليّ بن أبي طالب رضي الله عنه أمضى ذلك ولم يطالب به[2].

٢ ـ من المعقول:

أ ـ إنّ التّقصير من الإمام، حيث عجز عن حمايتهم، والجباية تكون بسبب الحماية[3].

ب ـ إنّ تصرّفات الخوارج نافذة، وإلّا فسدت أنكحة النّاس ومعاملاتهم، فهكذا تنفّذ في الزّكاة[4].

وعلّل القاضي أبو يعلى لقوله بأنّ البغاة إذا لم ينصبوا لأنفسهم إماماً، كان ما اجتبوه من الأموال غصباً لا تبرأ منه ذمّة، وما نفّذوه من الأحكام مردود، ولا يثبت به حقّ[5].

أمّا كون خروجهم بتأويل فلم أقف على تعليل له في ذلك، لكن قد يكون مستنده ما ذكره بعض أهل العلم أنّ حكم غير المتأوّل حكم قاطع الطّريق[6]. إضافة إلى التّخفيف في أحكام البغاة بالتّأويل[7].

واستدلّ أبو عُبيد لقوله بوجوب الإعادة وعدم إجزاء الزّكاة الأولى بما يأتي:

أ ـ قول النبيّ ﷺ: **«لا يزال هذا الأمر في قريش ما بقي من النّاس اثنان»**[8].

---

(١) انظر: المغني (٤/ ٩٥).

(٢) لم أقف عليه في كتب الآثار، وإنّما ذكره الفقهاء. انظر: الحاوي الكبير (١٣/ ١٣٣)؛ المبدع (٩/ ١٦٥)؛ كشّاف القناع (٩/ ٣٠٦٩).

(٣) انظر: المبسوط (٢/ ١٨٠)؛ فتح القدير (٢/ ٢٣٢).

(٤) انظر: الذّخيرة (٣/ ١٣٥).

(٥) الأحكام السّلطانية (ص٥٥).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (١٣/ ١١٥)؛ كشّاف القناع (٩/ ٣٠٦٤).

(٧) انظر: بداية المجتهد (٢/ ٤٥٨)؛ مجموع الفتاوى (٣٥/ ٧٥ ـ ٧٦).

(٨) متّفق عليه من حديث ابن عمر: البخاريّ في كتاب الأحكام، باب الأمراء من قريش برقم (٧١٤٠) (٨/ ٤٤٥)؛ ومسلم في كتاب الإمارة، باب النّاس تبع لقريش والخلافة في قريش برقم (١٨٢٠) (٣/ ١٤٥٢).

ب ـ قول النبيّ ﷺ: **«النّاس في هذا الأمر تبع لقريش، خيارهم تبع لخيارهم، وشرارهم تبع لشرارهم»**[1].

وجه الدّلالة من الحديثين: إنّ النبيّ ﷺ لم يجعل ولاة الأمر في غير قريش.

ثمّ أجاب عن أثرين من آثار ابن عمر فقال: (فأمّا حديث ابن عمر فيمن زكّت الحروريّة ماله، أنّه يقضي عن صاحبه، فإنّه ليس يثبت عنه، إنّما كان ابن شهاب يرسله عنه، ثمّ كأنّه لم يكن على ثقة منه، ألا تراه قال في آخره، والله أعلم. وأمّا حديثه حين سُئل عن أهل الشّام وغيرهم فقال: (ادفعوها إلى من غلب)، فإنّ هذا جائز؛ لأنّ كلّ من كان يقاتل يومئذٍ من أهل الشّام والعراق والحجاز، إنّما كان يدعو إلى قريش، والخوارج غير هؤلاء)[2].

التّرجيح:

الذي يترجّح من هذه الأقوال ـ والله أعلم ـ هو القول الأوّل؛ لما يأتي:

أ ـ إجماع الصّحابة ﷺ على ذلك.

ب ـ ما في عدم الاعتداد به من الضّرر والمشقّة، فإنّهم قد يغلبون على البلاد سنين طويلة، فلو لم يعتدّ بما أخذوا لحصل الضّرر، ولا يلزم أن تؤدّى زكاة عام مرّتين[3].

وقول أبي عُبيد: (لا يثبت عن ابن عمر؛ لإرسال ابن شهاب عنه).

يجاب عنه بأنّ الأثر قد ثبت عن ابن عمر من غير طريق ابن شهاب، وعن صحابة آخرين غير ابن عمر.

واشتراط القرشيّة في الإمامة صحيح، لكنّ ذلك عند السّلم، أمّا عند

---

(١) أخرجه الشّيخان أيضاً من حديث أبي هريرة: البخاريّ في كتاب المناقب، باب قول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَٰكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَٰكُمْ شُعُوبًا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓا۟ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ ٱللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ﴾ برقم (٣٤٩٥) (٤/ ٥١١)، ومسلم في الكتاب والباب السّابقين برقم (١٨١٨) (٣/ ١٤٥١) واللّفظ له.

(٢) الأموال (ص٥٧٠).

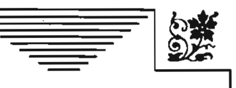
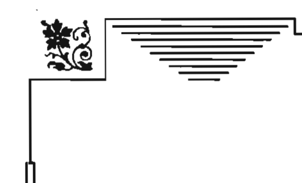
(٣) انظر: الحاوي الكبير (١٣/ ١٣٣)؛ المبدع (٩/ ١٦٥).

الغلبة فلا تشترط كحالنا؛ لقول رسول الله ﷺ: **«أوصيكم بتقوى الله والسّمع والطّاعة، وإن عبداً[1] حبشيّاً»[2]**.

○○○○○

(1) هذا الحديث ليس على ظاهره، وللعلماء فيه تأويلات منها: أنّه أطلق العبد لأجل المبالغة في الأمر بالطّاعة، وقد يضرب المثل في الشّيء بما لا يكاد يصحّ منه الوجود، كقوله ﷺ: **«من بنى لله مسجداً ولو مثل مفحص قطاة بنى الله له بيتاً في الجنة»**، وقدر مفحص قطاة لا يكون مسجداً لشخص آدميّ.
ومنها: أنّ المراد من استعمال العبد أن يكون مؤمّراً من جهة الإمام الأعظم على بعض البلاد، وهو أظهرها، وليس هو الإمام الأعظم. ومنها: أن يكون أطلق عليه اسم العبد نظراً لاتّصافه بذلك سابقاً، مع أنّه وقت التّولية حرّ، ونظيره إطلاق اليتم على البالغ باعتبار اتّصافه به سابقاً في قوله: ﴿وَءَاتُوا۟ ٱلْيَتَٰمَىٰٓ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ الآية.
انظر: معالم السّنن (٤/٢٧٨)؛ أضواء البيان (١/٥٦).

(2) أخرجه أصحاب السّنن إلّا النّسائيّ من حديث العرباض بن سارية: أبو داود في كتاب السنّة، باب لزوم السنّة برقم (٤٦٠٧) (٥/١٣)، والتّرمذيّ في كتاب العلم، باب ما جاء في الأخذ بالسنّة واجتناب البدع برقم (٢٦٧٦) (٥/١٣) وقال: (هذا حديث حسن صحيح)، وابن ماجه في كتاب السنّة، باب اتّباع سنّة الخلفاء الرّاشدين المهديّين برقم (٤٢) (١/٣٠ ـ ٣١).

المطلب الثّاني

تولية الفاسق العمل على الزّكاة، وخرص الثّمار المزكّاة

في هذا المطلب فرعان:

الفرع الأوّل: تولية الفاسق العمل على الزّكاة.

الفرع الثّاني: تولية الفاسق خرص الثّمار المزكّاة.

الفرع الأول

تولية الفاسق العمل على الزّكاة

العامل هو السّاعي الذي يبعثه الإمام لأخذ الزّكاة من أربابها، وجمعها وحفظها ونقلها، ومن يعينه ممّن يسوقها ويرعاها ويحملها، وكذا الحاسب والكاتب والكيّال والوزّان والعدّاد، وكلّ من يحتاج إليه فيها[(١)].

وقد دلّ الكتاب والسنّة والإجماع على مشروعيّة العمالة على الزّكاة، وعلى ثبوت نصيب للعاملين عليها وإن كانوا أثرياء.

أمّا الكتاب فقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ وَٱلۡمَسَٰكِينِ وَٱلۡعَٰمِلِينَ عَلَيۡهَا﴾[(٢)].

وأمّا السنّة فقول النبيّ ﷺ: «**لا تحلّ الصّدقة لغنيّ إلّا لخمسة: لغاز في سبيل الله، أو لعامل عليها، أو لغارم، أو لرجل اشتراها بماله، أو لرجل كان له**

---

(١) انظر: المبسوط (٢/ ٩)؛ الفتاوى التاتارخانية (٢/ ٢٦٨)؛ شرح الزّرقانيّ على خليل (٢/ ١٧٦)؛ بلغة السّالك (١/ ٢٣٢)؛ الحاوي الكبير (٨/ ٥٢٢ ـ ٥٢٣)؛ المنهاج (٢/ ٤٠١)؛ الفروع (٢/ ٤٥٧)؛ منتهى الإرادات (١/ ٥١٥).

(٢) سورة التوبة: الآية (٦٠).

جار مسكين، فتصّدق على المسكين فأهداها المسكين للغنيّ»[1].

وأمّا الإجماع فقد أجمع العلماء على مشروعيّة العمالة، وعلى ثبوت نصيب للعاملين على الزّكاة[2].

إذا ثبتت مشروعيّة العمالة على الزّكاة، فهل تشترط لصحّتها عدالة العامل وأمانته أو لا يُشترط ذلك؟.

اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على اشتراط العدالة والأمانة في العامل على الزّكاة[3].

إلّا أنّ بعض الحنابلة ذكروا وجهاً بجواز كون العامل فاسقاً إذا كان أميناً، وبنوه على جواز كون العامل كافراً[4]. لكنّ المذهب على خلافه.

---

(١) أخرجه أبو داود بهذا اللّفظ من حديث عطاء بن يسار عن أبي سعيد في كتاب الزّكاة، باب من يجوز له أخذ الصّدقة وهو غنيّ برقم (١٦٣٥) (٢/ ٢٨٦ ـ ٢٨٧)، وابن ماجه في كتاب الزّكاة، باب من تحلّ له الصّدقة برقم (١٨٤١) (٢/ ٤٠٢ ـ ٤٠٣)، وأخرجه مالك مرسلاً في الموطّأ في كتاب الزّكاة، باب أخذ الصّدقة ومن يجوز له أخذها برقم (٦١٥) (١/ ٢٤٧)، وأحمد في المسند (٣/ ٥٦)، والحاكم في المستدرك في كتاب الزّكاة، برقم (١٤٨١) (١/ ٥٦٤) وقال: (هذا حديث حسن صحيح على شرط الشّيخين ولم يخرجاه؛ لإرسال مالك بن أنس إيّاه عن زيد بن أسلم). وأسنده هو إلى أبي سعيد الخدريّ، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب قسم الصّدقات، باب سهم الغارمين (٧/ ٢٢).

قال ابن حجر: (روي مرسلاً ومسنداً فيصحّ). الدّراية في تخريج أحاديث الهداية (١/ ٢٦٧). وقال في التّلخيص الحبير: (وصحّحه جماعة) رقم (١٤١٩) (٣/ ١١١٠). وصحّحه الألبانيّ في صحيح سنن أبي داود برقم (١٤٤٠) (١/ ٣٠٨)، وفي صحيح سنن ابن ماجه برقم (١٤٩١) (١/ ٣٠٩)، وفي الإرواء برقم (٨٧٠) (٣/ ٣٧٧).

(٢) انظر: الاستذكار (٩/ ٢٠٣).

(٣) انظر: الخراج لأبي يوسف (ص٨٠)؛ ردّ المحتار (٣/ ٢٤٣ و٢٨٤)؛ القوانين (ص١١٨)؛ بلغة السّالك (١/ ٢٣٢)؛ الأحكام السّلطانيّة للماورديّ (ص١٤٥)؛ روضة الطّالبين (٢/ ٣٣٥)؛ كتاب الهداية (١/ ٧٩)؛ المحرّر (١/ ٢٢٣).

(٤) انظر: الكافي (٢/ ١٨٧)؛ الفروع (٢/ ٤٥٩).

التّعليل:

علّل الفقهاء لهذا الحكم بأمرين:

أ ـ إنّ العمالة ولاية، والفاسق ليس من أهل الولاية[1].

ب ـ إنّ الفاسق لا يؤمن منه الذّهاب بأموال الزّكاة، فيضيّعها على أربابها[2].

وإذا ثبتت خيانة العامل أو ظلمه بعد توليته العمالة، كأن يكتم شيئاً ممّا أخذ من أصحاب الأموال، أو أن يطلب منهم الزّيادة، جاز للإمام عزله وأخذ ما خان فيه، لردّه إلى المستحقّين[3].

قال النّوويّ[4] في أثر أبي بكر الصدّيق رضي الله عنه: (ومن سئل فوقها فلا يعط)[5]: (واختلف أصحابنا في معنى قوله ﷺ: **«فلا يعط»**، فقال أكثرهم: لا يعطي الزّيادة بل يعطي الواجب. وقال بعضهم: لا يعطيه شيئاً أصلاً؛ لأنّه يفسق بطلب الزّيادة وينعزل، فلا يعطى شيئاً ـ والله أعلم ـ)[6].

وقال في قول النبيّ ﷺ: **«إذا أتاكم المصدّق، فليصدر عنكم وهو عنكم راض»**، وفي رواية: **«أرضوا مصدّقيكم»**[7]: (معناه بذل الواجب، وملاطفتهم

---

(١) انظر: المهذّب (١/ ٥٥٤).

(٢) انظر: المغني (٩/ ٣١٣).

(٣) انظر: الأحكام السّلطانيّة للماورديّ (ص١٥٩)؛ الأحكام السّلطانيّة لأبي يعلى (ص١٣٤ ـ ١٣٥)؛ كشّاف القناع (٣/ ٩٢٧).

(٤) هو أبو زكريّا يحيى بن شرف بن مري بن حسن النّووي الدمشقيّ، ولد سنة (٦٣١)، قرأ القرآن ببلده وختمه، وقد ناهز الاحتلام، ثمّ قدم به والده إلى دمشق سنة (٦٤٩)، فسكن المدرسة الرواحية، صرف أوقاته كلّها في العلم، كان يدرس اثني عشر درساً في اليوم على المشايخ، وكان يأكل ويشرب مرّة في اليوم، ولم يتزوّج، له مؤلّفات عدّة منها: المجموع شرح المهذّب، والمنهاج. ولّي دار الحديث الأشرفية إلى أن توفي سنة (٦٧٧).
انظر: طبقات الشّافعيّة الكبرى للسّبكيّ رقم (١٢٨٨) (٨/ ٣٩٥ ـ ٤٠٠)؛ طبقات الشّافعيّة لابن قاضي شهبة رقم (٤٥٤) (١/ ١٥٣ ـ ١٥٧).

(٥) سبق تخريجه في (ص٢٠٩).

(٦) شرح صحيح مسلم (٧/ ٢٦١). وانظر نحوه في المجموع (٥/ ٣٥٣ ـ ٣٥٤)

(٧) رواها مسلم في صحيحه من حديث جرير بن عبد الله في كتاب الزّكاة، باب إرضاء السّعاة برقم (٩٨٩) (٢/ ٦٨٥ ـ ٦٨٦).

وترك مشاقّهم، وهذا محمول على ظلم لا يفسق به السّاعي؛ إذ لو فسق لانعزل، ولم يجب الدّفع إليه بل لا يجزئ[(١)].

الفرع الثّاني
تولية الفاسق خَرص[(٢)] الثمار المزكّاة

الخرص مشروع عند جمهور أهل العلم[(٣)]، خلافاً للحنفيّة[(٤)] والشّعبيّ[(٥)] والثّوريّ[(٦)]. وهو خاصّ بالثّمار دون الزّروع؛ لعدم إمكان الوقوف عليها.

---

(١) شرح صحيح مسلم (٧/ ١٠١).

(٢) الخرص بفتح الخاء وكسرها لغة: حزر ما على النّخل من الرّطب تمراً، وأصل الخرص التظنّي فيما لا تستيقنه؛ لأنّ الحزر إنّما هو تقدير بظنّ لا إحاطة. وقيل للكذب خرص؛ لما يدخله من الظّنون الكاذبة. انظر: لسان العرب (٧/ ٢١)؛ المصباح المنير (ص٦٤)؛ القاموس المحيط (٢/ ٤٦١). مادة خرص.
واصطلاحاً: حزر مقدار الثّمرة في رؤوس النّخل والكرم وزناً بعد أن يطوف به، ثمّ يقدّره تمراً.
انظر: سنن التّرمذيّ رقم (٦٤٣) (٣/ ٣٦)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٣١٠)؛ البيان للعمراني (٣/ ٢٤٤)؛ فتح الباري (٤/ ١٠٨)؛ الإقناع (١/ ٤٢٢).

(٣) انظر: المفهم (٦/ ٥٧)؛ جامع الأمّهات (ص١٦٢)؛ المجموع (٥/ ٤٥٩)؛ المنهاج (١/ ٣٨٢)؛ معونة أولي النّهى (٢/ ٦٤٥)؛ كشّاف القناع (٣/ ٨٥٦)؛ المحلى بالآثار (٥/ ٢٥٦).

(٤) انظر: شرح معاني الآثار (٢/ ٤١)؛ عمدة القاري (٩/ ٦٨)؛ إعلاء السنن للعثمانيّ (٩/ ٦٨).

(٥) هو أبو عمرو عامر بن شراحيل بن عبد الشّعبيّ الحميريّ الكوفيّ، ولد لستّ سنين خلت من خلافة عمر، روى عن بعض الصّحابة والتّابعين، وكان يستفتى والصّحابة متوافرون، قال عن نفسه: (ما كتبت سوداء في بيضاء، ولا حدّثني رجل بحديث، فأحببت أن يعيده عليّ). توفي سنة (١٠٤) على الأشهر.
انظر: سير أعلام النبلاء رقم (١١٣) (٤/ ٢٩٤ ـ ٣١٩)؛ تهذيب التّهذيب (٢/ ٢٦٤ ـ ٢٦٥).

(٦) هو أبو عبد الله سفيان بن سعيد بن مسروق الثّوريّ الكوفيّ، ولد سنة (٩٧)، روى عن أبيه، وعن إسماعيل بن أبي خالدة، وعنه روى مالك وابن المبارك. قال النّسائيّ: (هو أجلّ من أن يقال فيه: ثقة، وهو أحد الأئمّة الذين أرجو أن يكون ممّن جعله الله للمتّقين إماماً). توفي بالبصرة سنة (١٦١).
انظر: سير أعلام النبلاء رقم (٨٢) (٧/ ٢٢٩ ـ ٢٧٩)؛ تهذيب التّهذيب (٢/ ٥٦ ـ ٥٧).
وانظر نسبة هذا القول إليهما في: المصنّف كتاب الزّكاة، باب الخرص رقم (٧٢١١)=

فيسنّ للإمام بعث الخارص لخرص الثّمار إذا بدا صلاحها، وذلك لمعرفة الزّكاة فيها فيعرّف المالك ذلك[1].

واستدلّوا على ذلك بما يلي:

أ ـ فعل النبيّ ﷺ وأمره بذلك. فقد ثبت في الصّحيحين (أنّه قدم على امرأة في حديقة لها بوادي القرى[2] عند خروجه إلى تبوك، فقال لأصحابه: **«اخرصوا»**. قال الرّاوي: فخرصناها، وخرص رسول الله ﷺ عشرة أوسق، فقال لها: **«أحصي ما يخرج منها»**)[3]، وفي رواية: **«أحصيها حتى نرجع إليك إن شاء الله»**[4].

ب ـ بعثه ﷺ الخرّاص لخرص الثّمار. فمن ذلك حديث جابر رضي الله عنه أنّه قال: **«أفاء الله على رسوله خيبر، فأقرّهم رسول الله ﷺ كما كانوا، وجعلها بينه وبينهم، فبعث عبد الله بن رواحة[5] فخرصها عليهم»**[6].

= (٤/ ١٢٧)؛ معالم السنن للخطّابيّ (٢/ ٣٨)؛ الاستذكار (٩/ ٢٤٤)؛ المحلى بالآثار (٥/ ٢٥٥)؛ بداية المجتهد (١/ ٢٦٦)؛ المغني (٤/ ١٧٣).

(١) انظر: المهذّب (١/ ٥١٠)؛ المنهاج (١/ ٣٨٢)؛ الفروع (٢/ ٣٢٦)؛ الإقناع (١/ ٤٢٢)؛ منتهى الإرادات (١/ ٤٧٤).

(٢) وادي القُرى: وادٍ يقبل من الشّرق، قرب مدائن صالح، حيث يصبّ في وادي الحِجر من شماله. وهي مدينة بين تبوك والمدينة. انظر: مراصد الاطّلاع (٣/ ١٤١٧)؛ معجم أودية الجزيرة (٢/ ١٩٧ ـ ١٩٨).

(٣) أخرجه الشّيخان من حديث أبي حميد السّاعديّ: البخاريّ في كتاب الزّكاة، باب خرص التّمر برقم (١٤٨١) (٢/ ٤٥٨)، ومسلم في كتاب الفضائل، باب في معجزات النبيّ ﷺ برقم (١٣٩٢) (٤/ ١٧٨٥).

(٤) هذه في رواية مسلم.

(٥) هو أبو رواحة عبد الله بن رواحة بن ثعلبة الأنصاريّ الخزرجيّ، كان أحد النّقباء ليلة العقبة، شهد بدراً وما بعدها من المشاهد، أحد شعراء الصّحابة، وهو الذي أتى ببشارة وقعة بدر إلى المدينة، آخى النبيّ ﷺ بينه وبين المقداد، استشهد في غزوة مؤتة سنة (٨) ولم يعقّب.

انظر: أسد الغابة رقم (٢٩٤٣) (٣/ ٢٣٥ ـ ٢٣٨)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٤٦٩٤) (٤/ ٧٢ ـ ٧٥).

(٦) أخرجه أبو داود في كتاب البيوع والإجارات، باب في الخرص برقم (٣٤١٤)=

قال الخطّابيّ[1]: (العمل بالخرص ثابت، وتحريم الرّبا والقمار والميسر متقدّم، وبقي الخرص يعمل به رسول الله ﷺ طول عمره، وعمل به أبو بكر وعمر رضي الله عنهما في زمانهما، وعامّة الصّحابة على تجويزه والعمل به، لم يُذكر عن أحد منهم فيه خلاف)[2].

واشترط القائلون بالخرص العدالة في الخارص، فلا يجوز أن يتولّى الخرص فاسق[3].

واستدلّوا لذلك بما يأتي:

أ - إنّ قول الفاسق غير مقبول على غيره، فخبره مردود[4]؛ لقول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمۡ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾[5].

ب - إنّ الخراصة ولاية، والفاسق ليس من أهلها[6].

وإذا تبيّن فسق الخارص بعد توليته بزيادة أو نقصان، ردّ الواجب إلى

= (٣/ ٦٩٩)، وعبد الرزّاق في المصنّف في كتاب الزّكاة، باب الخرص برقم (٧٢٠٥) (٤/ ١٢٤)، والدّارقطنيّ في كتاب الزّكاة، باب في قدر الصّدقة فيما أخرجته الأرض وخرص الثّمار برقم (٢٠٣١) (٢/ ١١٦)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الزّكاة، باب خرص التّمر والدّليل على أنّ له حكماً (٤/ ١٢٣).
قال المنذريّ: (رجال إسناده ثقات). مختصر سنن أبي داود (٢/ ٢١٣). وصحّحه الألباني في صحيح سنن أبي داود برقم (٢٩١٣) (٢/ ٦٥٤).

(١) هو أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن خطّاب الخطّابيّ البستيّ، سمع من خلق، وأخذ الفقه الشّافعيّ من القفّال الشّاشيّ، وأبي عليّ بن أبي هريرة، حدّث عنه الحاكم والإسفرائيني، كان فقيهاً أديباً محدّثاً، له المصنّفات البديعة منها: غريب الحديث، إصلاح غلط المحدّثين. توفي بمدينة بست سنة (٣٨٨).
انظر: سير أعلام النبلاء رقم (١٢) (١٧/ ٢٣)؛ وفيات الأعيان لابن خلكان رقم (٢٠٧) (٢/ ٢١٤ - ٢١٦).

(٢) معالم السنن (٢/ ٣٨). ونحوه عند ابن عبد البرّ في الاستذكار (٩/ ٢٤٥).

(٣) انظر: النوادر والزيادات (٢/ ٢٦٦)؛ الذّخيرة (٣/ ٩٠)؛ التّهذيب (٣/ ٨٠)؛ المنهاج (١/ ٣٨٢)؛ الكافي (٢/ ١٤٠)؛ الإنصاف (٣/ ١٠٩).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٣/ ٢٤٣)؛ مغني المحتاج (١/ ٣٨٧)؛ المحلى بالآثار (٥/ ٢٥٦).

(٥) سورة الحجرات: الآية (٦).

(٦) انظر: نهاية المحتاج (٣/ ٨١).

الحق، فأعطي ما زيد عليه، وأخذ منه ما نقص؛ لقوله تعالى: ﴿كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ﴾[1].

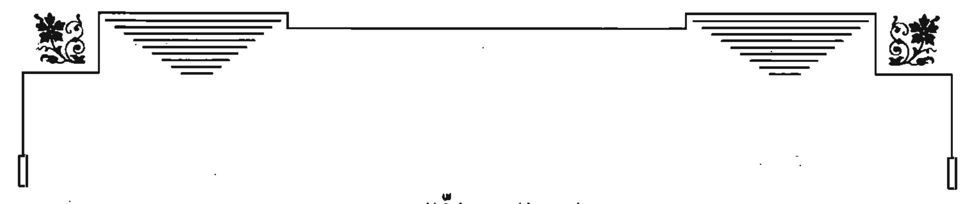
والزّيادة من الخارص ظلم لصاحب الثّمرة بلا شكّ، وقد قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَعْتَدُوٓا۟﴾[2]. فلم يوجب الله تعالى على صاحب الثّمرة إلّا العشر لا أقلّ ولا أكثر، أو نصف العشر لا أقلّ ولا أكثر، ونقصان الخارص ظلم لأهل الصّدقات، وإسقاط لحقّهم، وكلّ ذلك إثم وعدوان[3].

○○○○○

(١) سورة النّساء: الآية (١٣٥).

(٢) سورة المائدة: الآية (٨٧).

(٣) انظر: المحلى بالآثار (٥/٢٥٦).



المطلب الثّالث

إيتاء الزّكاة للفاسق

الأصل يقتضي إيتاء الزّكاة لجميع الفقراء من المسلمين؛ لقول النبيّ ﷺ: **«فأعلمهم أنّ الله افترض عليهم صدقة في أموالهم، تؤخذ من أغنيائهم وتردّ على فقرائهم»**(١).

أمّا إذا كان الفقير المحتاج فاسقاً، فلا يخلو فسقه من أن يكون بسبب عمل الجوارح، أو بسبب الاعتقاد.

فإن كان فسق المحتاج من جهة ارتكاب المعاصي، فقد ذكر بعض الفقهاء أنّه لا يُعطى إن عُلم أو غلب على الظّنّ أنّه يستعين بها على ارتكاب المعاصي والفجور(٢).

وأمّا إن كان فسق المحتاج من جهة الاعتقاد، فلا يخلو أن يكون فسقه مكفّراً أو غير مكفّر. فإن كان فسقه ممّا لا يختلف أنّه كفر، فقد نقل ابن رشد الجدّ الإجماع على أنّه لا يعطى؛ لأنّه كافر(٣).

قال ابن تيمية: (وأمّا الزّكاة فينبغي للإنسان أن يتحرّى بها المستحقّين من

---

(١) متّفق عليه من حديث معاذ بن جبل: البخاريّ في كتاب الزّكاة، باب وجوب الزّكاة برقم (١٣٩٥) (٢/ ٤٢٧)، ومسلم في كتاب الإيمان، باب الدّعاء إلى الشّهادتين وشرائع الإسلام برقم (١٩) (١/ ٥٠).

(٢) انظر: مواهب الجليل (٣/ ٢٢٢ ـ ٢٢٣)؛ حاشية الدّسوقيّ (١/ ٤٩٢)؛ تسهيل المسالك إلى هداية السّالك (٣/ ٧٤٧)؛ مغني المحتاج (٣/ ١١٢)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١٥٩). وقال أبو يوسف: (ينبغي أن يتخيّر للصّدقة أهل العفاف والصّلاح). الخراج (ص٨٠).

(٣) انظر: البيان والتّحصيل (٢/ ٣٩٢ ـ ٣٩٣). وانظر: الذّخيرة (٣/ ١٥١)؛ مواهب الجليل (٣/ ٢٢٢)، تسهيل المسالك (٣/ ٧٤٧). ونصّ على منعه ابن عابدين من الحنفيّة في ردّ المحتار (٣/ ٣٠٤ ـ ٣٠٥).

الفقراء والمساكين والغارمين، وغيرهم من أهل الدّين المتّبعين للشّريعة، فمن أظهر بدعة أو فجوراً فإنّه يستحقّ العقوبة بالهجر وغيره، والاستتابة، فكيف يعان على ذلك؟)[١].

وقال أيضاً: (ومن كان من هؤلاء منافقاً، أو مظهراً لبدعة تخالف الكتاب والسنّة من بدع الاعتقادات والعبادات، فإنّه مستحقّ للعقوبة، ومن عقوبته أن يحرم حتى يتوب)[٢].

وإن كان فسقه غير مكفّر فيعطى من الزّكاة؛ لأنّه مسلم يرث ويورث. سئل ابن القاسم[٣] عن أهل الأهواء هل يعطون من الزّكاة، إذا كانوا محاويج؟ فقال: (إن نزلت بهم حاجة فأرى أن يعطوا من الزّكاة، وهم من المسلمين يرثون ويورثون)[٤]. قال ابن رشد: (يريد الهوى الخفيف الذي يبدّع صاحبه ولا يكفّر، كتفضيل عليّ ﷺ على سائر الصّحابة ﷺ أجمعين، وما أشبه ذلك... وأمّا الخوارج والقدريّة وتاركوا الصّلاة، فمن رأى تكفيرهم قال بمنع الزّكاة عنهم، ومن لم ير ذلك أعطاهم من الزّكاة ليكفّوا شرّهم عن المسلمين)[٥].

وقد اختلف الفقهاء في اشتراط العدالة في بعض الأصناف الثّمانية المذكورين في آية الصّدقة، وبيان ذلك في فرعين:

---

(١) مجموع الفتاوى (٢٥/ ٨٧).

(٢) المرجع السابق (٢٨/ ٥٧٠).

(٣) هو أبو عبد الله عبد الرّحمن بن القاسم بن خالد العُتقيّ، ولد سنة (١٣٢)، كان أبوه في الدّيوان، وعنه ورث المال الذي أنفقه في رحلته إلى مالك، وتفقّه عليه طويلاً، حيث صحبه عشرين عاماً، ولم يخلط بين علمه وعلم غيره؛ فأضحى أثبت تلاميذ مالك عنه، وأحفظهم لمسائله، من كبراء المصريّين وفقهائهم، وعنه روى سحنون المدوّنة أمّ المذهب. توفي بمصر بعد مقدمه من مكّة بثلاثة أيّام سنة (١٩١) عن ثلاث وستّين سنة.
انظر: الانتقاء في فضائل الأئمّة الثّلاثة الفقهاء (ص٩٤ ـ ٩٦)؛ ترتيب المدارك (٣/ ٢٤٤ ـ ٢٦١).

(٤) انظر: البيان والتّحصيل (٢/ ٣٩٢).

(٥) المرجع نفسه. وانظر: الذّخيرة (٣/ ١٥١)؛ مواهب الجليل (٣/ ٢٢٢ ـ ٢٢٣)؛ تسهيل المسالك (٣/ ٧٤٧)؛ المستوعب للسّامري (٣/ ٣٥١).

الفرع الأوّل: إيتاء الزّكاة للغارم الفاسق.

الفرع الثّاني: إيتاء الزّكاة لابن السبيل العاصي بسفره.

الفرع الأوّل

إيتاء الزّكاة للغارم[1] الفاسق

دلّ الكتاب والسنّة[2] ـ كما سبق ـ على أنّ الغارم يعطى من الزّكاة، ولا خلاف بين الفقهاء في ذلك إذا كان غرمه في غير فساد ومعصية[3].

أمّا إذا كان غرمه في معصية وفساد، كأن يشتري خمراً، أو يصرفه في زنى، أو قمار، أو غناء، ونحوها، فقد اختلفوا في أداء الزّكاة إليه على قولين:

القول الأوّل: لا يُعطى من الزّكاة إذا كان فاسقاً في دينه.

---

(١) **الغارم لغة**: الغين والرّاء والميم أصل صحيح يدلّ على ملازمة ومُلازّة، من ذلك الغريم للزومه وإلحاحه. والغرم: الدّين، ورجل غارم عليه دين، ويطلق على الذي يلتزم ما ضمنه وتكفّل به. والغريم: الذي له الدَّين، والذي عليه الدَّين جميعاً.
انظر: معجم مقاييس اللّغة (٤/٤١٩)؛ لسان العرب (١٢/٤٣٦ ـ ٤٣٧)؛ المصباح المنير (ص١٦٩ ـ ١٧٠)؛ القاموس المحيط (٤/١٢١). مادة غرم.
واصطلاحاً: اختلفت عبارات الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في تحديد الغارمين، وإليك أقوالهم فيما يأتي:
قول الحنفيّة: هو من لزمه دين، ولا يملك نصاباً فاضلاً عن دينه.
انظر: المبسوط (٢/١٠)؛ الهداية (١/١١٠)؛ الفتاوى الهنديّة (١/١٨٨).
قول المالكيّة: هو من ادّان في غير سفه ولا فساد ولا يجد وفاءً، وتكون معه أموال هي بإزاء دَينه.
انظر: المعونة (١/٤٤٣)؛ الكافي (ص١١٤)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/٣٤٦).
قول الشّافعيّة والحنابلة: الغارم نوعان: أ ـ صنف غرم لإصلاح ذات البين.
ب ـ صنف غرم لمصلحة نفسه.
انظر: الأمّ (٢/٩٧)؛ المهذّب (١/٥٦٩)؛ المنهاج (٢/٤٠٢)؛ المغني (٩/٣٢٣ ـ ٣٢٤)؛ الإنصاف (٣/٣٣)؛ الإقناع (١/٤٧٣).

(٢) سبقت الإشارة إليهما في مطلع المطلب (ص ٢٢٣ ـ ٢٢٤).

(٣) انظر: الاستذكار (٩/٢٠٣)؛ البيان للعمراني (٣/٤٢٣)؛ التّهذيب (٥/١٩٤)؛ المغني (٩/٣٢٣).

بهذا قال الجمهور: وهو مذهب المالكيّة(١)، والشّافعيّة(٢)، والحنابلة(٣).

القول الثّاني: يعطى الغارم الفاسق من الزّكاة.

وهذا مذهب الحنفيّة(٤)، ووجه شاذّ عند الشّافعيّة(٥).

التّعليل:

علّل أصحاب القول الأوّل، القائلون بالمنع لقولهم، بما يأتي:

أ ـ إنّ في إعطائه إعانة له على المعصية، وهو متمكّن من الأخذ بالتّوبة(٦). وقد قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾(٧).

ب ـ إنّه ممنوع من المعصية، فلا يجوز أن يعان عليها بتحمّل الغرم فيها(٨).

وعلّل الحنفيّة لقولهم بأنّ الآية مطلقة، وإطلاقها يقتضي جواز الصّرف إلى مطلق المديون، إلّا أنّه قام الدّليل وهو قوله ﷺ: **«لا تحلّ الصّدقة لغنيّ»**(٩)، على أنّه لا يجوز صرفها إلى من يملك نصاباً فاضلاً عمّا عليه(١٠).

الفرع الثّاني

إيتاء الزّكاة لابن السّبيل(١١) العاصي بسفره

لا خلاف بين الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في استحقاق ابن السّبيل الزّكاة، إذا

---

(١) انظر: جامع الأمّهات (ص١٦٥)؛ الجامع لأحكام القرآن (٨/ ١٨٣)؛ عدّة البروق (ص١٤٦).

(٢) انظر: الأمّ (٢/ ١١٣)؛ التّهذيب (٥/ ١٩٥)؛ روضة الطّالبين (٢/ ٣١٧).

(٣) انظر: المغني (٩/ ٣٢٣)؛ الإنصاف (٣/ ٢٤٧)؛ كشّاف القناع (٣/ ٩٣٢).

(٤) انظر: أحكام القرآن للجصّاص (٣/ ١٢٦)؛ الاختيار (١/ ١١٩).

(٥) انظر: العزيز (٧/ ٣٩١)؛ المجموع (٦/ ١٩٣).

(٦) انظر: البيان (٣/ ٤٢٣)؛ المجموع (٦/ ١٩٣).

(٧) سورة المائدة: الآية (٢).

(٨) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٥٠٨).

(٩) سبق تخريجه (ص٢٢٤).

(١٠) انظر: الاختيار (١/ ١١٩).

(١١) **ابن السّبيل لغة**: السّبيل في الأصل الطّريق. وابن السّبيل هو المسافر الكثير السّفر، سُمّي ابناً لها لملازمته إيّاها. =

لم يكن فاسقاً بسفره[1]، أمّا إذا كان فاسقاً بسفره، كأن يسافر لقتل نفس، أو لحرابة، أو نحوهما، فهل يعطى من الزّكاة، ويستحقّ سهم ابن السّبيل أو لا؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأوّل: لا يُعطى سهم ابن السّبيل إذا كان فاسقاً بسفره.

هذا مذهب المالكيّة[2]، والشّافعيّة[3]، والصّحيح من مذهب الحنابلة[4].

القول الثّاني: يُعطى سهم ابن السّبيل وإن كان فاسقاً بسفره.

وهذا قول الحنفيّة[5]، وبعض الحنابلة[6].

التّعليل:

علّل كلا الفريقين بما علّلوا للمسألة السّابقة في الفرع الأوّل.

= انظر: معجم مقاييس اللّغة (٣/ ١٢٩ ـ ١٣٠)؛ لسان العرب (١١/ ٣٢٠)؛ المصباح المنير (ص١٠١)؛ القاموس المحيط (٣/ ٥٣٧). مادة سبل.

واصطلاحاً: للعلماء في تعريفه مذهبان: ١ ـ مذهب الجمهور: الحنفيّة، والمالكيّة، والحنابلة. وهو أنّ ابن السّبيل هو الغريب المنقطع عن ماله، أو المسافر المنقطع به.

انظر: أحكام القرآن للجصّاص (٣/ ١٢٧)؛ المبسوط (٢/ ١٠)؛ التّلقين (ص١٧١)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٣٤٧)؛ الفروع (٤٧٢)؛ الإنصاف (٣/ ٢٣٧).

٢ ـ مذهب الشّافعيّة. وهو أنّ ابن السّبيل هو المسافر، أو من ينشئ السفر، وهو محتاج في سفره.

انظر: المهذّب (١/ ٥٧١)؛ العزيز (٧/ ٣٩٦)؛ المنهاج (٢/ ٤٠٣).

وحجّتهم في التّسوية بين المسافر والمنشئ القياس؛ لأنّ ابن السّبيل يعطى لما يبتدئه من السّفر لا لما مضى منه، فاستوى فيه المجتاز والمنشئ؛ لأنّ كلّ واحد منهما مبتدئ. انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٥١٣).

(١) انظر: المغني (٩/ ٣٣٠).

(٢) انظر: الذّخيرة (٣/ ١٤٩)؛ القوانين (ص٩٨)؛ الخرشي على خليل (٢/ ٢١٨).

(٣) انظر: التّهذيب (٥/ ١٩٦)؛ العزيز (٧/ ٥١٤)؛ المنهاج (٢/ ٤٠٣).

(٤) انظر: المحرّر (١/ ٢٢٤)؛ الفروع (٢/ ٤٧٢)؛ الإنصاف (٣/ ٢٤٧).

(٥) يفهم من إطلاقاتهم. انظر: فتح القدير (٢/ ٢٦٤)؛ الدّرّ المختار (٣/ ٢٨٧)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ١٨٨).

(٦) انظر: الإنصاف (٣/ ٢٣٧).

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه في كلتا المسألتين هو القول الأوّل، أعني عدم إعطاء الغارم وابن السّبيل الفاسقين. وذلك لأنّ إعطاءهما من الزّكاة إغراء لغيرهما بمتابعتهما في عصيانهما، فيمنعان سدّاً لذريعة انتشار الفساد في المجتمع، وتسهيل الوسائل المؤدّية إليه، ولا ريب أنّ إعطاءهما يخالف مقصود الشّرع؛ إذ مقصوده إزالة الفساد وإعدامه، لا وجوده وانتشاره.

ولأنّ إعطاء الفاسق الغارم أو المسافر مساواة بينه وبين الغارم أو المسافر العدل، والفرق بينهما واضح جليّ ـ والله أعلم ـ.

وبناءً على هذا فإذا أراد ابن السّبيل الرّجوع إلى بلده، فهل يعطى من الزّكاة أو لا؟.

لا يخلو العاصي بسفره عند رجوعه إلى بلده من حالين:

الحال الأولى: أن يرجع من غير توبة.

الحال الثّانية: أن يرجع تائباً.

الحال الأولى: أن يرجع من غير توبة

إذا أراد ابن السّبيل الرّجوع إلى بلده من غير توبة، فهل يعطى من الزّكاة أو لا؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأوّل: لا يعطى من الزّكاة.

وهذا وجه عند الشّافعيّة[(١)]، وقول الحنابلة[(٢)].

القول الثّاني: يعطى من الزّكاة.

وهو قول المالكيّة إذا خيف عليه بالموت[(٣)]؛ والصّحيح عند الشّافعيّة[(٤)]، ووجه عند الحنابلة[(٥)].

---

(١) انظر: المجموع (٦/ ٢٠٣).
(٢) انظر: المغني (٩/ ٢٣٢).
(٣) انظر: حاشية الدّسوقيّ (١/ ٤٩٨)؛ بلغة السّالك (١/ ٢٣٤).
(٤) انظر: العزيز (٧/ ٣٨٢)؛ المجموع (٦/ ٢٠٣).
(٥) انظر: الإنصاف (٣/ ٢٤٧).

التّعليل:

يظهر من القول الأوّل، أنّ العلّة الموجبة للمنع هي معصيته، وما دام لم يتب منها، لا يستحقّ من الزّكاة شيئاً.

وأمّا القول الثّاني فلأنّ رجوعه ليس في سفر معصية.

الحال الثّانية: أن يرجع تائباً

إذا تاب ابن السّبيل فيعطى لبقيّة سفره أو لرجوعه اتّفاقاً؛ لارتفاع الموجب وهو المعصية. ولأنّ رجوعه ليس بمعصية، بل ربما كان رجوعه إلى بلده تركاً للمعصية وإقلاعاً عنها[1].

إلّا أنّ ابن قدامة ذكر احتمالاً آخر في عدم إعطائه؛ لأنّ سبب ذلك السّفر المعصية فأشبه الغارم في المعصية[2].

تنبيه: ذكر بعض المالكيّة أنّه إذا خشي الموت على ابن السّبيل الفاسق بسفره، فهل يعطى أو لا؟.

في المذهب قولان:

القول الأوّل: لا يعطى ولو خيف عليه بالموت؛ لأنّ نجاته في يد نفسه بالتّوبة.

القول الثّاني: يعطى إن خيف عليه الموت ولو لم يتب؛ لأنّه وإن عصا هو فلا نعصي نحن[3].

○○○○○

---

(١) انظر: شرح الزّرقاني على خليل (٢/ ١٧٩)؛ بلغة السّالك (١/ ٢٣٤)؛ الحاوي الكبير (٨/ ٥١٤)؛ مغني المحتاج (٣/ ١١٠)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١٥٩)؛ الكافي (٢/ ٢٠٢)؛ المغني (٩/ ٣٣٢).

(٢) المغني (٩/ ٣٣٢). وحكاه وجهاً في الكافي (٢/ ٢٠٢).

(٣) انظر: شرح الزّرقاني على خليل (٢/ ١٧٩)؛ حاشية الدّسوقيّ (١/ ٤٩٨)؛ بلغة السّالك (١/ ٢٣٣ ـ ٢٣٤).

المبحث الثّاني
الأحكام المترتّبة على الفسق في الصوم(١)

صوم رمضان فرض، وركن من أركان الإسلام الخمسة، دلّ على فرضيّته الكتاب والسنّة والإجماع.

أمّا الكتاب فقول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبۡلِكُمۡ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ١٨٣﴾(٢).

وأمّا السنّة فقول النبيّ ﷺ للأعرابي حين سأله عن الفرائض، وفيه: **«فقال: أخبرني ما فرض الله عليّ من الصّيام؟ فقال: شهر رمضان إلّا أن تطوّع شيئاً»**(٣).

وأمّا الإجماع فقد أجمعت الأمّة على وجوب صيام شهر رمضان(٤).

---

(١) **الصوم لغة**: الإمساك عن الشّيء والترك له. وقيل للصّائم صائم؛ لإمساكه عن المطعم والمشرب والمنكح. وقيل للصّامت: صائم؛ لإمساكه عن الكلام. قال الله تعالى: ﴿فَقُولِيٓ إِنِّي نَذَرۡتُ لِلرَّحۡمَٰنِ صَوۡمٗا فَلَنۡ أُكَلِّمَ ٱلۡيَوۡمَ إِنسِيّٗا﴾ [سورة مريم: ٢٦]. انظر: لسان العرب (١٢/ ٣٥١)؛ المصباح المنير (ص١٣٥)؛ القاموس المحيط (٤/ ١٠١).
واصطلاحاً: إمساك عن أشياء مخصوصة بنيّة، في زمن معيّن، من شخص مخصوص. هذا تعريف الحنابلة. انظر: الإقناع (١/ ٤٨٥)؛ منتهى الإرادات (٢/ ٥). وانظر تعريفات أخرى في: المبسوط (٣/ ٥٤)؛ الشّرح الكبير (١/ ٥٠٩)؛ المجموع (٦/ ٢٤٨).

(٢) سورة البقرة: الآية (١٨٣).

(٣) أخرجه الشّيخان من حديث طلحة بن عبيد الله: البخاريّ في كتاب الصّوم، باب وجوب صوم رمضان برقم (١٨٩١) (٢/ ٥٨٣) واللّفظ له، ومسلم في كتاب الإيمان، باب بيان الصّلوات التي هي أحد أركان الإسلام برقم (١١) (١/ ٤٠ ـ ٤١).

(٤) انظر: بداية المجتهد (١/ ٢٨٣)؛ الحاوي الكبير (٣/ ٣٩٥)؛ البيان للعمراني (٣/ ٤٥٨)؛ المجموع (٦/ ٢٥٢)؛ المغني (٤/ ٣٢٤)؛ المحلى بالآثار (٦/ ١٦٠).

وتتلخّص الأحكام المترتّبة على الفسق في الصّوم في أربعة مطالب:

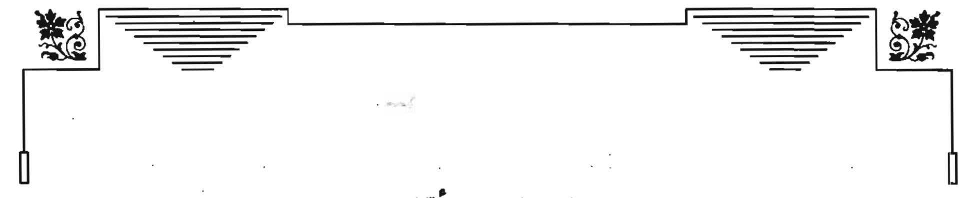
المطلب الأول: الأحكام المترتّبة على الفسق في إثبات دخول رمضان، وما يترتّب عليه.

المطلب الثّاني: خبر الفاسق برؤية هلال شوّال.

المطلب الثالث: إذا عُلم فسق الشّهود في إثبات رمضان.

المطلب الرابع: ترخّص الفاسق بسفره بالفطر في رمضان.

○○○○○



المطلب الأوّل

الأحكام المترتّبة على الفسق في إثبات دخول رمضان وما يترتّب عليه

العلم بدخول شهر رمضان يتمّ بأحد الطّرق الثّلاثة: الرّؤية، والشّهادة، وإكمال عدّة شعبان ثلاثين يوماً عند تعذّر الأوّلَين[1]. والأصل في ذلك قول النبيّ ﷺ: «**صوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته، فإن غبّي**[2] **عليكم فأكملوا عدّة شعبان ثلاثين**»[3].

وتتفرّع عن هذا المطلب ثلاثة فروع:

الفرع الأوّل: خبر الفاسق برؤية هلال رمضان.

الفرع الثّاني: إذا ردّت شهادة الفاسق لفسقه في رؤية هلال رمضان، فهل يلزمه الصّوم؟

الفرع الثّالث: إذا أفطر في ذلك اليوم بجماع أو بغيره، فهل تلزمه الكفّارة؟

---

(١) انظر: المعونة: (١/ ٤٥٣)؛ الاستذكار (١٠/ ١٩)؛ الحاوي الكبير (٣/ ٤٠٧)؛ زاد المعاد (٢/ ٣٨ ـ ٣٩).

(٢) أي فإن خفي عليكم. من الغباء وهو شبه الغبرة في السّماء. انظر: النهاية لابن الأثير (٣/ ٣٤٢).

(٣) أخرجه الشّيخان من حديث أبي هريرة: البخاريّ في كتاب الصّوم، باب قول النبي ﷺ: «**إذا رأيتم الهلال فصوموا وإذا رأيتموه فأفطروا**» برقم (١٩٠٩) (٢/ ٥٨٨) واللّفظ له. ومسلم في كتاب الصّيام، باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال، وأنّه إذا غمّ في أوّله أو آخره، أكملت عدّة الشّهر ثلاثين يوماً برقم (١٠٨٠) (٢/ ٧٦٢).

الفرع الأوّل
خبر الفاسق برؤية هلال رمضان

الرّؤية من وسائل إثبات دخول شهر رمضان وغيره من الشُّهور، أناط الشّارع الحكم بها كما في الحديث السّابق. فينبغي للمسلمين تحرّي الأهلّة؛ لتعلّق الأحكام بها[1]. قال الله تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلۡأَهِلَّةِۖ قُلۡ هِيَ مَوَٰقِيتُ لِلنَّاسِ وَٱلۡحَجِّۗ﴾[2]، وقال النبيّ ﷺ: «أحصوا هلال شعبان لرمضان»[3].

وفي هذا الفرع مسألتان:

المسألة الأولى: هل يجب على الفاسق رفع شهادته برؤية هلال رمضان إلى الحاكم؟

المسألة الثانية: حكم خبر الفاسق برؤية هلال رمضان من حيث القبول والردّ.

المسألة الأولى: هل يجب على الفاسق رفع شهادته برؤية هلال رمضان إلى الحاكم؟

إذا رأى العدل هلال رمضان، وجب عليه رفع شهادته إلى الحاكم في ليلته[4]؛ لما يأتي:

---

(١) انظر: بداية المبتدي (١/١١٧)؛ تبيين الحقائق (١/٣١٧)؛ الفتاوى التاتارخانية (٢/٣٤٩)؛ المغني (٤/٣٢٥)؛ الفروع (٣/٦)؛ الإقناع (١/٤٨٥).

(٢) سورة البقرة: الآية (١٨٩).

(٣) أخرجه التّرمذيّ من حديث أبي هريرة في كتاب الصّوم، باب ما جاء في إحصاء هلال شعبان لرمضان برقم(٦٨٧) (٣/٧١). وقال: (حديث أبي هريرة لا نعرفه مثل هذا إلّا من حديث أبي معاوية)، والدّارقطنيّ في كتاب الصّيام برقم (٢١٥٤) (٢/١٤٢)، والحاكم في المستدرك برقم (١٥٤٨) (١/٥٨٧). وقال: (صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه). ووافقه الذّهبيّ، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الصّيام، باب الصّوم لرؤية الهلال (٤/٢٠٦). حسّنه الألبانيّ في السّلسلة الصّحيحة برقم (٥٦٥) (٢/١٠٨)، وفي صحيح سنن التّرمذيّ برقم (٥٥٤) (١/٢١١). واعترض على الحاكم بقوله: (إنّما هو حسن فقط؛ للخلاف في محمد بن عمرو، ولأنّ مسلماً لم يحتجّ به، وإنّما روى له متابعة).

(٤) انظر: ردّ المحتار (٣/٣٥٢)؛ الفتاوى الهنديّة (١/١٩٧)؛ المدونة الكبرى (١/٢٦٦)؛ جامع الأمّهات (ص١٧)؛ الفروع (٣/٦).

أ - إنّه حقّ لله تعالى، فيلزمه أداؤه[١].

ب - إنّه قد يراه غيره فتكمل الشّهادة[٢].

ج - لكيلا يصبح النّاس مفطرين[٣].

أمّا إذا كان الرّائي فاسقاً، فهل يجب عليه رفع شهادته بالرّؤية إلى الحاكم؟ اختلف الفقهاء - رحمهم الله - في ذلك على قولين:

القول الأوّل: يستحبّ له رفع شهادته بالرّؤية إلى الحاكم.

بهذا قال الحنفيّة[٤]، وبعض المالكيّة[٥].

القول الثّاني: يجب عليه رفع شهادته بالرّؤية إلى الحاكم.

وهذا قول بعض المالكيّة[٦]، وبعض الشّافعيّة إن توقّف ثبوت الصّوم عليها[٧].

التّعليل:

علّل أصحاب القول الأوّل، القائلون باستحباب رفع الفاسق شهادته برؤية هلال رمضان إلى الحاكم لقولهم، بأمرين:

أ - إنَّ القاضي ربما قبل شهادته[٨].

---

(١) انظر: المعونة (١/٤٥٨).

(٢) انظر: المدونة الكبرى (١/٢٦٦)؛ المعونة (١/٤٥٨)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/٣٥٥)؛ الشّرح الصّغير (١/٦٨٥).

(٣) انظر: ردّ المحتار (٣/٣٥٢).

(٤) انظر: ردّ المحتار (٣/٣٥٢)؛ الفتاوى الهنديّة (١/١٩٧). وقال صاحب الفتاوى التاتارخانية: (والفاسق إن علم أنّ القاضي يميل إلى قوله، ويقبل شهادته، يلزمه أن يشهد) (٢/٣٥٢).

(٥) هو قول أشهب، واختاره اللّخميّ. انظر: النوادر والزيادات (٢/٦)؛ المعونة (١/٤٥٨)؛ الشّرح الكبير (١/٥١١)؛ بلغة السّالك (١/٢٤١).

(٦) هو قول ابن عبد الحكم. انظر: مواهب الجليل (٣/٢٨٨)؛ شرح الزّرقاني على خليل (٢/١٩٣)؛ منح الجليل (١/٣٨٧)، وأطلق ابن الحاجب القولين في جامع الأمّهات (ص١٧٠).

(٧) انظر: حاشية الشبراملسيّ على نهاية المحتاج (٣/١٥٣ - ١٥٤).

(٨) انظر: ردّ المحتار (٣/٣٥٢ - ٣٥٣)؛ الفتاوى الهنديّة (١/١٩٧).

ب ـ إنَّ الفاسق يضع من نفسه بغير فائدة[1].

وعلَّل أصحاب القول الثّاني، القائلون بوجوب رفع الفاسق شهادته برؤية هلال رمضان إلى الحاكم لقولهم، بثلاثة أمور:

أ ـ إنّ ذلك يؤدّي إلى ظهور الشّهادة؛ لأنّ كثيراً من النّاس يقف عن الشهادة على رؤية الهلال، خوف أن يؤدّي إلى انفراده.

ب ـ إنّ الأمر بالمعروف والنّهي عن المنكر فرض، لا يسقطه عدم تأثير المنكر عليه.

ج ـ لجواز حصول الاستفاضة[2].

الترجيح:

الذي يظهر ـ والعلم عند الله ـ هو رجحان القول الأوّل، القائل بالاستحباب، وذلك لما يأتي:

أ ـ إنّ مقصود الشّهادة القبول، وهو غير حاصل في حقّ الفاسق، فلا معنى لوجوب رفعه شهادته إلى الحاكم.

ب ـ قد يتضرّر إذا رُدّت شهادته، لما فيه من التّشهير بفسقه، وقد قال الله تعالى: ﴿وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌۚ﴾[3].

وما ذكره أصحاب القول الثّاني مجرّد ظنون، وعلى فرض وقوعها فهي حاصلة في القول بالاستحباب.

المسألة الثّانية: حكم خبر الفاسق برؤية هلال رمضان من حيث القبول والردّ

اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على قبول خبر العدول برؤية هلال شهر رمضان[4]؛ لقول النبي ﷺ: **«صوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته، فإن**

---

(١) انظر: المعونة (١/٤٥٨).

(٢) انظر هذه التّعليلات في: عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٣٥٥)؛ التّاج والإكليل (٣/ ٢٨٩).

(٣) سورة البقرة: الآية (٢٨٢).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٨٠)؛ تنوير الأبصار (٣/ ٣٥٢)؛ الكافي (ص١١٩)؛ جامع=

أغمي[1] عليكم فعدّوا ثلاثين، فإن شهد ذوا عدل فصوموا وأفطروا وانسكوا»[2].

وجه الدَّلالة: إنّ النبيّ ﷺ وصف الشّاهدين بالعدالة، فكانت شرطاً فيه.

أمّا خبر الفاسق برؤية هلال شهر رمضان، فقد اتّفقوا على عدم قبول خبره برؤية هلال شهر رمضان[3].

واستدلّوا لذلك بما يلي:

أ ـ الحديث السّابق، وفيه: **«فإن شهد ذوا عدل فصوموا»**.

وجه الدلالة: إنّ الشهود وُصفوا بالعدالة، والفاسق ليس عدلاً، فلو قبل خبره لم تعد للقيد بالعدالة فائدة، وقول النبيّ ﷺ يصان من ذلك.

ب ـ إنّ خبر الفاسق في الدّيانات غير مقبول[4].

= الأمّهات (ص١٧٠)؛ الحاوي الكبير (٣/ ٤١٢)؛ المجموع (٦/ ٢٨٦)؛ الإنصاف (٣/ ٢٧٣ ـ ٢٧٤)؛ منتهى الإرادات (٢/ ٨).

(١) يعني إذا حال دون رؤيته غيم أو قتر. انظر: النّهاية لابن الأثير (٣/ ٣٨٩).

(٢) رواه الدّارقطنيّ بهذا اللّفظ من طريق حسين بن الحارث عن عبد الرّحمٰن بن زيد بن الخطّاب في كتاب الصّيام، باب الشّهادة على رؤية الهلال برقم (٢١٧١) (٢/ ١٤٦). وقال: (هذا إسناد متّصل صحيح). وأخرجه أبو داود من طريق الحسين بن الحارث عن الحارث بن حاطب بلفظ: (فإن لم نره وشهد شاهدا عدل نسكنا بشهادتهما) في كتاب الصّوم، باب شهادة رجلين على رؤية هلال شوّال برقم (٢٣٣٨) (٢/ ٧٥٢ ـ ٧٥٣)، وأخرجه النّسائيّ في كتاب الصّيام، باب قبول شهادة الرّجل الواحد على هلال شهر رمضان، وذكر الاختلاف فيه على سفيان في حديث سماك بلفظ: (فإن شهد شاهدان، فصوموا وأفطروا) برقم (٢١١٥) (٤/ ٤٣٨)، وأحمد في المسند بلفظ: (وإن شهد شاهدان مسلمان) (٤/ ٣٢١)، وكذلك البيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الصّيام، باب من لم يقبل على رؤية هلال الفطر إلّا شاهدين عدلين (٤/ ٢٤٧).

نقل ابن حجر هذه الأحاديث في التّلخيص الحبير، ثمّ عقّبها بتصحيح الدّارقطني. برقم (٨٧٧) (٢/ ٧٧٥ ـ ٧٧٦).

(٣) انظر: المبسوط (٣/ ١٣٩)؛ الهداية (١/ ١١٩)؛ المعونة (١/ ٤٥٥)؛ المنتقى (٢/ ٣٦)؛ التّهذيب (٣/ ١٥٢)؛ روضة الطّالبين (٢/ ٣٤٦)؛ المغني (٤/ ٤١٦)، الفروع (٣/ ١٠). ولم ينصّا على الفسق.

(٤) انظر: الهداية (١/ ١١٩).

ج - إنّ هذا الخبر شهادة من وجه، فلا تقبل من الفاسق[1].

وذكر ابن حزم أنّ خبر الفسّاق إن كانوا جماعة تقبل، واعترض بذلك على قول الجمهور فقال: (ونسألهم عن قرية ليس فيها إلّا فسّاق، أو نصارى أو نساء، وفيهم عدل يضعف بصره عن رؤية الهلال؟). ثمّ قال: (فأما نحن فخبر الكافّة مقبول في ذلك، وإن كانوا كفّاراً أو فسّاقاً؛ لأنّه يفيد العلم ضرورة)[2].

وطعن في الحديث الذي استدلّ به الجمهور بأنّ راويه حسين بن حارث مجهول، وليس الأمر كما قال رحمه الله، فإنّه معروف[3]، وقد صحّح أهل العلم حديثه، وروى عنه غير واحد من الأئمّة.

وليس هناك داعٍ للاعتراض على الجمهور؛ لأنّ مرادهم خبر الفاسق أو الفاسقَين، وكلامه هو في خبر الجماعة المفيد للعلم. وقد نصّ المالكيّة[4] على قبول الخبر المستفيض برؤية الهلال وإن لم يكونوا عدولاً؛ لأنّ العادة تحيل تواطؤهم على الكذب.

وحكى ابن حزم نفسه الإجماع على هذا حيث قال: (وأجمعوا على أنّ الكافة إذا أخبرت برؤية الهلال، أنّ الصّيام والإفطار بذلك واجبان)[5].

وإن أراد أنّ خبر الفاسق الفرد مقبول، فهو تناقض منه؛ لأنّه قرّر ردّ خبر الفاسق فيما سبق[6] - والله أعلم -.

---

(١) انظر: المرجع السّابق؛ المعونة (١/ ٤٥٥).

(٢) المحلى بالآثار (٦/ ٢٣٦).

(٣) قال عنه ابن حجر: (هو أبو القاسم الحسين بن حارث الجدليّ الكوفيّ، روى عن ابن عمر، وعبد الرّحمٰن بن زيد بن الخطّاب، والحارث بن حاطب الجمحيّ، وعنه روى أبو مالك الأشجعيّ. قال ابن المدينيّ: (معروف). وقد صحّح الدّارقطنيّ حديثه عن الحارث بن حاطب، وابن حبّان حديثه عن النّعمان بن بشير، ذكره في الثّقات، وقال: يقال: اسمه حصين).
انظر: تهذيب التّهذيب (١/ ٤٢٠). وانظر: الثّقات لابن حبّان (٤/ ١٥٥).

(٤) انظر: القوانين (ص٧٩)؛ مختصر خليل (ص٦٧)؛ شرح الزّرقانيّ (٢/ ١٩٢)؛ الشّرح الصّغير (١/ ٦٨٣)؛ بلغة السّالك (١/ ٢٤٠).

(٥) مراتب الإجماع (ص٤٠).

(٦) انظر: المحلى بالآثار (٥/ ٢٥٦).

الفرع الثاني

إذا رُدّت شهادة الفاسق لفسقه في رؤية هلال رمضان فهل يلزمه الصّوم؟

إذا أخبر الفاسق الذي رأى هلال شهر رمضان الحاكم برؤيته، لكنّ الحاكم ردّ شهادته لفسقه، فهل يصبح هذا الفاسق صائماً لرؤيته الهلال، أو مفطراً لردّ الحاكم شهادته؟

لم يفرّق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في هذه المسألة بين العدل والفاسق(١)، ولهم فيها قولان:

القول الأوّل: يلزم الفاسق الذي ردّت شهادته صوم ذلك اليوم.

بهذا قال الجمهور: وهو مذهب الحنفيّة(٢)، والمالكيّة(٣)، والشافعيّة(٤)، والحنابلة(٥)، وابن حزم من الظّاهريّة(٦)، وروي عن بعض التّابعين وبعض فقهاء الأمصار(٧).

القول الثّاني: لا يصوم الفاسق الذي رُدّت شهادته ذلك اليوم، وإنّما يصوم مع جماعة المسلمين.

---

(١) انظر: ردّ المحتار (٣/ ٣٥٠)؛ المعونة (١/ ٤٥٨)؛ نهاية المحتاج (٣/ ١٥٤)؛ المغني (٤/ ٤١٦).

(٢) انظر: مختصر اختلاف العلماء (٢/ ٩)؛ المبسوط (٣/ ٦٤)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٨٠)؛ الهداية (١/ ١١٨).

(٣) انظر: الموطّأ (١/ ٢٦٥)؛ المدونة الكبرى (١/ ٢٦٦)؛ النوادر والزيادات (٢/ ٦)؛ الاستذكار (١٠/ ٢٤)؛ المنتقى (٢/ ٣٩).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٣/ ٤٤٩)؛ المجموع (٦/ ٣٧١)؛ نهاية المحتاج (٣/ ١٥٤).

(٥) انظر: كتاب الهداية (١/ ٨٢)؛ الفروع (٣/ ١٣)؛ الإنصاف (٣/ ٢٧٧)؛ الإقناع (١/ ٤٨٧).

(٦) انظر: المحلى بالآثار (٦/ ٢٣٥).

(٧) كالثّوريّ، والحسن بن حيّ، واللّيث، وابن المنذر. انظر: المبسوط (٣/ ٦٤)؛ الاستذكار (١٠/ ٢٥)؛ المغني (٤/ ٤١٦).

وهذا رواية حنبل[1] عن الإمام أحمد[2]، ومذهب بعض التّابعين[3]، واختيار ابن تيمية[4].

الأدلّة:

استدلّ أصحاب القول الأوّل، القائلون بوجوب صوم ذلك اليوم على الذي ردّت شهادته، بالنّقل والعقل:

١ ـ من النّقل:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهۡرَ فَلۡيَصُمۡهُۖ﴾[5].

وجه الدّلالة: إنّ الله تعالى حتّم الصّوم على من شهد الشّهر، وقد شهده الرّائي فيلزمه الصّوم[6].

ب ـ قول النبيّ ﷺ: **«صوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته، فإن غبّي عليكم فأكملوا علّة شعبان ثلاثين يوماً»**[7].

---

(١) هو أبو عليّ حنبل بن إسحاق بن حنبل الشّيبانيّ، ابن عمّ الإمام أحمد، روى عن الإمام أحمد مسائل أجاد فيها الرّواية، وأغرب بغير شيء، قال عن نفسه: (جمعنا عمّي وولديه، وقرأ علينا المسند، وما سمعه منه ـ يعني تاماً ـ غيرنا). كان فقيراً، فخرج إلى عكبر وواسط، وقرأ مسائله عليهم. توفي بواسط سنة (٢٧٣).
انظر: طبقات الحنابلة رقم (١٨٨) (١/ ١٤٣ ـ ١٤٥)؛ المقصد الأرشد رقم (٣٩٩) (١/ ٣٦٦ ـ ٣٦٧).

(٢) انظر روايته في: كتاب الهداية (١/ ٨٢)؛ المغني (٤/ ٤١٦)؛ الاختيارات لابن تيمية (ص١٠٦)؛ الفروع (٣/ ١٣)؛ الإنصاف (٣/ ٢٧٧).

(٣) منهم: عطاء، وإسحاق، والحسن البصريّ، وابن سيرين، وشريك، والحسن بن حيّ. انظر النقل عنهم في: المصنّف لعبد الرزّاق في كتاب الصّيام، باب كم يجوز من الشّهود على رؤية الهلال رقم (٧٣٤٨) (٤/ ١٦٧ ـ ١٦٨)؛ ردّ المحتار (٣/ ٣٥١)؛ الاستذكار (١٠/ ٢٤)؛ بداية المجتهد (١/ ٢٥٨)؛ الحاوي الكبير (٣/ ٤٤٩)؛ البيان للعمرانيّ (٣/ ٤٨٥)؛ التّهذيب (٣/ ١٥٣)؛ المغني (٤/ ٤١٦).

(٤) انظر: الاختيارات الفقهيّة (ص١٠٦)؛ مجموع الفتاوى (٢٥/ ١١٤ ـ ١١٥).

(٥) سورة البقرة: الآية (١٨٥).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٣/ ٤٤٩).

(٧) سبق تخريجه في (ص٢٣٩).

وجه الدّلالة: إنّ النبيّ ﷺ علّق الصّوم بالرّؤية، وقد ثبتت الرّؤية في حقّه فيجب عليه الصّوم[1].

٢ ـ من العقل:

أ ـ إنّ وجوب الصّوم برؤية الهلال أمر بينه وبين ربّه، فلا يؤثّر فيه الحكم، وقد كان لزمه الصّوم قبل أن تردّ شهادته، فكذلك بعده[2].

ب ـ إذا لزمه الصّوم بإخبار غيره عن رؤيته، وهي مظنونة له، كان بتيقّنه أولى[3].

ج ـ إنّ هذا اليوم يوم علمه رمضان، فلزمه صومه كالذي بعده، وكما لو حكم به الحاكم[4].

د ـ إنّه يلزمه إمساكه لو أفطر فيه، ويقع طلاقه وعتقه المعلّق بهلال رمضان، وغير ذلك من الخصائص الرّمضانيّة[5].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، القائلون بأنّ الرائي يلزمه الصّوم مع جماعة المسلمين، بالنّقل والعقل أيضاً:

١ ـ من النقل:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿أَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَأَطِيعُوا۟ ٱلرَّسُولَ وَأُو۟لِى ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ﴾[6].

وجه الدّلالة: إنّ وليّ الأمر ردّ شهادته ولم يصم برؤيته، فكذلك لا يصوم؛ لأنّ الله تعالى أمر بطاعة وليّ الأمر.

ب ـ قول النبيّ ﷺ: **«الصّوم يوم تصومون، والفطر يوم تفطرون، والأضحى يوم تضحّون»**[7].

---

(١) انظر: الإشراف للقاضي عبد الوهّاب (١/ ١٩٧)؛ الحاوي الكبير (٣/ ٤٤٩).

(٢) انظر: المبسوط (٣/ ٦٤).

(٣) انظر: المعونة (١/ ٤٥٨).

(٤) انظر: المغني (٤/ ٤١٦)؛ معونة أولي النّهى (٣/ ٢٥)؛ كشّاف القناع (٣/ ٩٦١).

(٥) انظر: الفروع (٣/ ١٣)؛ معونة أولي النّهى (٣/ ٢٦).

(٦) سورة النساء: الآية (٥٩).

(٧) رواه التّرمذيّ من حديث أبي هريرة في كتاب الصّوم، باب ما جاء الصّوم يوم=

وجه الدّلالة: إنّ الحديث قصر الصّوم في الذي يكون مع الجماعة، وهذا ليس بيوم الصّوم في حقّ الجماعة، فكذلك في حقّ الواحد[1].

٢ ـ من العقل:

قالوا: إنّه يوم محكوم به من شعبان، فأشبه التّاسع والعشرين[2].

سبب الخلاف:

ذكر ابن تيمية أنّ سبب الخلاف في هذه المسألة في مسمّى الهلال: (هل هو اسم لما يظهر في السّماء وإن لم يعلم به النّاس، وبه يدخل الشّهر، أو الهلال اسم لما يستهلّ به النّاس، والشّهر لما اشتهر بينهم؟ على قولين: فمن قال بالأوّل، يقول: من رأى الهلال وحده فقد دخل ميقات الصّوم، ودخل شهر رمضان في حقّه، وتلك اللّيلة هي في نفس الأمر من رمضان وإن لم يعلم به غيره).

ومن قال بالثّاني قال: لا يصوم حتى يشتهر ويظهر لجميع النّاس، ثمّ قاس على شهر النّحر، فكما أنّ من رأى شهره وحده لا يقف وحده، ولا ينحر ولا يرمي الجمرة وحده، فكذلك الصّوم.

وأجاب عن حديث الجمهور بأنّه خطاب للجماعة، لكن من كان في مكان ليس معه فيه غيره إذا رآه صامه، فإنّه ليس هناك غيره[3].

التّرجيح:

الذي يترجّح ـ والله أعلم ـ هو القول الأوّل، القائل بلزوم الصّوم على من ردّت شهادته.

= تصومون، والفطر يوم تفطرون، والأضحى يوم تضحّون برقم (٦٩٧) (٣/ ٨٠) وقال: (هذا حديث حسن غريب). واللّفظ له، وأخرجه الدّارقطنيّ في كتاب الصّوم من الطّريق نفسه برقم (٢١٦١) (٢/ ١٤٤) وقال: (الواقديّ ضعيف). وأخرجه البيهقيّ في السنن الكبرى بلفظ (صومكم يوم تصومون) في كتاب الصّيام، باب القوم يخطئون في رؤية الهلال (٤/ ٢٥٢).

صحّحه الألبانيّ بمجموع طرقه في الإرواء برقم (٩٠٥) (٤/ ١١).

(١) ذكره عنهم السّرخسيّ في المبسوط (٣/ ٦٤).

(٢) انظر: المغني (٤/ ٤١٦).

(٣) انظر: الاختيارات الفقهيّة (ص١٠٦)؛ مجموع الفتاوى (٢٥/ ١١٦ ـ ١١٨).

وذلك لقوّة ما استدلّوا به، فإنّ الله تعالى عبّر بصيغة الشّرط والجزاء، وإذا وُجد الشّرط الذي هو الرّؤية والشّهود، وُجد الجزاء لا محالة، وهو وجوب الصّوم هنا.

وحديث أصحاب القول الثّاني لا يقوى على معارضة هذا الأصل، مع ما يعضده من الحديث الصّحيح المتّفق عليه. وعلى التّسليم بالمعارضة، فإنّ ما في الصّحيحين مقدّم على ما في غيرهما. إضافة إلى أنّه يمكن حمل حديث: **«الصّوم يوم تصومون»**، على أنّه إخبار عن حال المسلمين في اجتماعهم، أو حضّ على الاجتماع وعدم التفرّق، وإلّا فمخالفة الجماعة في هذا اليوم الواحد لا يؤثّر؛ لأنّه عن تأويل سائغ.

وقول الله تعالى: ﴿أَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَأَطِيعُوا۟ ٱلرَّسُولَ وَأُو۟لِى ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ﴾، يجاب عن الاستدلال به بأنّ طاعة أولي الأمر مقيّدة بالمعروف لا بالمعصية؛ إذ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق. ثمّ الفطر من غير عذر في رمضان لمن تيقّن أنّه في رمضان كبيرة، فلا يقدّم عليها طاعة مخلوق كائناً من كان.

ودليلهم العقليّ بأنّه يوم محكوم به من شعبان، أجاب عنه ابن قدامة بأنّه في حقّ غيره ظاهراً، وأمّا في الباطن فهو يعلم أنّه من رمضان[1].

وحملُ ابن تيمية حديثَ الجمهور على أنّه خطاب للجماعة، وأنّ من كان في مكان ليس معه غيره صام، فالذي يظهر أنّ الحديث خطاب للأفراد أيضاً؛ لأنّ ما كان خطاباً للجماعة فهو خطاب للأفراد أيضاً في هذا الباب؛ إذ لا يجزئ صوم أحد عن الآخر، فكان الكلّ مسؤولاً عن نفسه، مكلّفاً بالصّوم.

وقياس رمضان على الحجّ والوقوف بعرفة والحجّ فيه نظر؛ وذلك لوجود الفرق بينهما؛ لأنّ الجماعة لو وقفوا بعرفة، ثمّ تبيّن لهم خطؤهم بعد فوات الاستدراك أجزأهم الوقوف، بخلاف صوم رمضان، فلو أفطروا في هذا اليوم، ثمّ تبيّن لهم خطؤهم، وأنّه كان من رمضان لزمهم القضاء.

تنبيه: اختلف الحنفيّة في هذا الصّوم الذي يلزم الفاسق المردودة شهادته، هل هو واجب أو مندوب على قولين[2].

---

(١) انظر: المغني (٤/٤١٦).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢/٨١)؛ ردّ المحتار (٣/٣٥١).

الفرع الثالث

إذا أفطر في ذلك اليوم بجماع أو بغيره، فهل تلزمه كفّارة؟

إذا وجب الصّوم على الفاسق الذي رُدّت شهادته لفسقه، فصام ثمّ أفطر، فهل يلزمه القضاء فقط، أو تجب مع القضاء الكفّارة؟

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: يجب عليه القضاء إن كان فطره بغير جماع، والقضاء مع الكفّارة إن كان بجماع.

وهذا مذهب الشّافعية[(١)]، والحنابلة[(٢)].

القول الثّاني: يجب عليه القضاء والكفّارة مطلقاً، كان فطره بجماع أو بغيره، إلّا أن يكون متأوّلاً أو جاهلاً، كأن يظنّ أنّه لا يلزمه الصّوم برؤيته منفرداً، ففي وجوب الكفّارة تأويلان: والمشهور وجوبها عليه.

وهذا قول المالكيّة[(٣)]، وهو رواية عن أحمد في الحقنة، والحجامة، والإنزال بغير جماع، كاللّمس والقبلة وتكرار النّظر، والاستمناء[(٤)].

القول الثالث: يجب عليه القضاء فقط، كان فطره بجماع أو بغيره.

وهذا مذهب الحنفيّة[(٥)].

---

(١) أمّا القضاء فعلى الأصل، أنّ من أفطر في رمضان بغير عذر أثم، وعليه القضاء. انظر: الحاوي الكبير (٣/ ٤٣٤)؛ المجموع (٦/ ٣٥٨). والكفّارة مع القضاء انظر: التّهذيب (٣/ ١٥٣)؛ المجموع (٦/ ٢٨٢ و٣٦٢)؛ روضة الطّالبين (٢/ ٣٧٨)؛ نهاية المحتاج (٣/ ٢٠٣).

(٢) انظر: المحرّر (١/ ٢٢٨)؛ المغني (٤/ ٣٧٢)؛ الإنصاف (٣/ ٣١٨)؛ معونة أولي النّهى (٣/ ٦١).

(٣) هذا من مفردات المذهب المالكيّ، قال ابن رشد: (وشذّ مالك فقال: من أفطر وقد رأى الهلال وحده، فعليه القضاء والكفّارة). بداية المجتهد (١/ ٢٨٥ ـ ٢٨٦). وانظر: المدونة الكبرى (١/ ٢٦٦)؛ التّفريع (١/ ٣٠١)؛ المعونة (١/ ٤٥٩)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٣٦٤)؛ مواهب الجليل (٣/ ٢٨٩).

(٤) انظر: المغني (٤/ ٣٦٥)؛ شرح العمدة لابن تيمية (١/ ٢٧٢ ـ ٢٧٣)؛ الفروع (٣/ ٥٤ ـ ٥٥).

(٥) انظر: المبسوط (٣/ ٦٤)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٨٠ ـ ٨١)؛ الدرّ المختار (٣/ ٣٥٠ ـ ٣٥١)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ١٩٨).

تحصّل من هذه الأقوال الاتّفاق على وجوب القضاء بمطلق الفطر، إلّا أنّ المالكيّة جمعوا بين القضاء والكفّارة بناءً على أصلهم في وجوبهما بمطلق الفطر المتعمّد[(١)].

وهو مذهب الحنفيّة في كلّ ما يتغذّى أو يتداوى به، غير أنّهم خالفوه هنا، لمكان الشّبهة الدّارئة للكفّارة في رأيهم[(٢)]. ولذلك قالوا: إذا قبل الحاكم شهادة الفاسق، ثمّ أفطر، وجبت عليه مع القضاء الكفّارة. واختلفوا إذا أفطر قبل ردّ خبره على قولين:

قيل: يجب، وقيل: لا يجب وهو الرّاجح عندهم[(٣)].

الأدلّة:

استدلّ أصحاب القول الأوّل، القائلون بوجوب القضاء إن كان الفطر بغير جماع، وبوجوبه مع الكفّارة إن كان بجماع، بالنّقل والعقل:

١ ـ من النّقل:

أ ـ حديث أبي هريرة[(٤)] رضي الله عنه قال: (بينما نحن جلوس عند النبي ﷺ، إذ جاءه رجل[(٥)] فقال: يا رسول الله، هلكت، قال: «وما لك؟»، قال: وقعت على امرأتي وأنا صائم، فقال رسول الله ﷺ: **«هل تجد رقبة تعتقها؟»**، قال: لا، قال: **«فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين؟»**، قال: لا،

---

(١) انظر: هذا الأصل في: رسالة ابن أبي زيد (ص١٦١)؛ المعونة (١/ ٤٧٦)؛ الاستذكار (١٠/ ٩٦).

(٢) انظر: المبسوط (٣/ ١٣٨)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٩٨).

(٣) انظر: المرجع السّابق (٢/ ٨٠)؛ فتح القدير (٢/ ٣٢٢)؛ الدرّ المختار (٣/ ٣٥٠ ـ ٣٥١).

(٤) اختلف في اسمه كثيراً، قيل: عبد الرّحمٰن بن صخر، وقيل: عبد الله بن عامر الدّوسيّ، أسلم عام خيبر، فقدم المدينة، وسكن الصفّة، أجمع أهل الحديث على أنّه أكثر الصّحابة حديثاً، دعا له النبيّ ﷺ بعدم نسيان العلم، روى عنه نحو الثمانمائة من أهل العلم، توفي في قصره بالعقيق سنة (٥٩)، وقيل: غيرها، فحمل إلى المدينة.
انظر: أسد الغابة رقم (٦٣٢٦) (٦/ ٣١٣ـ٣١٥)؛ الإصابة رقم (١٠٦٨٠) (٧/ ٣٤٨ـ٣٦٢).

(٥) قال ابن حجر: (قيل: هو سلمة بن صخر البياضيّ والظّاهر أنّه غيره؛ لاختلاف الواقعتين، فقصّة سلمة كانت ليلاً، ثمّ قال: لم أقف على تسميته). فتح الباري (٤/ ٦٧٠).

فقال: «فهل تجد إطعام ستّين مسكيناً؟»، قال: لا)[1] الحديث.

وجه الدّلالة: إنّ النبيّ ﷺ رتّب الكفّارة على الوقاع، فكان علّة في وجوبها. وهذا من أنواع الإيماء[2] عند الأصوليّين.

ب ـ ما ورد في بعض الرّوايات أنّ النبيّ ﷺ قال للرّجل: «**وصم يوماً مكانه**»[3].

---

(١) متّفق عليه: البخاريّ في كتاب الصّوم، باب إذا جامع في رمضان، ولم يكن له شيء، فتصدّق عليه، فليكفّر برقم (١٩٣٦) و(١٩٣٧) (٢/ ٥٩٧ ـ ٥٩٨)، ومسلم في كتاب الصّيام، باب تغليظ تحريم الجماع في نهار رمضان على الصّائم، ووجوب الكفّارة الكبرى فيه، وبيانها برقم (١١١١) ٢/ ٧٨١).

(٢) الإيماء هو الاقتران بحكم لو لم يكن هو، أو نظيره للتّعليل، لكان بعيداً. انظر: بيان المختصر (٣/ ٩٢)؛ المستصفى (٣/ ٦٠٦)؛ نهاية السّول (٤/ ٦٤).

وهذا النّوع هو: أن يحكم الشّارع على شخص بحكم، عقب علمه بصفة صدرت منه، انظر: المراجع السّابقة بيان المختصر (٣/ ٩٢ ـ ٩٣)؛ نهاية السّول (٤/ ٧٠).

(٣) رواه ابن ماجه بهذا اللّفظ من طريق ابن المسيّب عن أبي هريرة، في كتاب الصّيام، باب كفّارة من أفطر يوماً من رمضان برقم (١٦٧١) (٢/ ٣١٣)، وأبو داود من طريق أبي سلمة بن عبد الرحمٰن عن أبي هريرة بلفظ: (وصم يوماً واستغفر الله). في كتاب الصّوم. باب كفّارة من أتى أهله في رمضان برقم (٢٣٩٣) (٢/ ٧٨٦)، وابن خزيمة في صحيحه باب أمر المجامع بقضاء صوم يوم مكان اليوم الذي جامع فيه، إن لم يكن واجداً للكفّارة التي ذكرتها قبل، إن صحّ الخبر، فإنّ في القلب من هذه اللّفظة. برقم (١٩٥٤) (٣/ ٢٢٣)، والدّارقطنيّ في كتاب الصّيام، باب القبلة للصّائم برقم (٢٢٨٢) (٢/ ١٧٠)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الصّيام، باب رواية من روى الأمر بقضاء يوم مكانه في هذا الحديث بطريق أبي داود (٤/ ٢٢٧)، والدّارقطني في كتاب الصّيام، باب القبلة للصّائم برقم (٢٢٨٢) (٢/ ١٧٠)ع، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الصّيام، باب رواية من روى الأمر بقضاء يوم مكانه في هذا الحديث بطريق أبي داود (٤/ ٢٢٧)، ورواه أيضاً عن حميد عن أبي هريرة بلفظ: (اقض يوماً مكانه). (٤/ ٢٢٦). ورواه الإمام أحمد من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه بلفظ: (فأمره أن يصوم يوماً مكانه). المسند (٢/ ٢٠٨). ومثله عند البيهقيّ (٤/ ٢٢٦). وأعلّه الهيثمي في مجمع الزّوائد (٣/ ١٦٨).

ورواه مالك عن سعيد مرسلاً بلفظ: (وصم يوماً مكان ما أصبت) في كتاب الصّيام، باب كفّارة من أفطر في رمضان برقم (٦٧٤) (١/ ٢٧٤)، وابن أبي شيبة عن سعيد مرسلاً بلفظ: (وصم يوماً مكانه) في كتاب الصّيام، باب ما قالوا في الرّجل يفطر يوماً من رمضان ما عليه (٣/ ١٠٥). =

وجه الدّلالة: إنّ النبيّ ﷺ أمر المجامع في نهار رمضان بقضاء اليوم الذي جامع فيه، والأصل في الأمر الوجوب، إلّا إذا وجد الصّارف، ولم يوجد هنا.

ج ـ ما روي عن عمر ﷺ: (أنّه أُتي بشيخ قد شرب الخمر في شهر رمضان، فجلده ثمانين، ونفاه إلى الشّام، وجعل يقول لِلْمَنْخِرَيْنِ[1]، أفي شهر رمضان ووِلداننا صيام، أو صبياننا صيام)[2].

د ـ ما روي عن عليّ ﷺ: (أنّه أُتي بالنّجاشيّ[3] قد شرب خمراً في رمضان فأفطر، فضربه ثمانين، ثمّ أخرجه من الغد فضربه عشرين، وقال: إنّما ضربتك هذه العشرين لجرأتك على الله، وإفطارك في شهر رمضان)[4].

= نقل الزّيلعيّ عن ابن عبد الحقّ أنّ القضاء يصحّ مرسلاً. نصب الرّاية (٢/ ٤٥٣)، وذكر ابن حجر هذه الرّوايات في التّلخيص فأعلّ بعضها، وسكت عن بعض تحت رقم (٩٢٠) (٢/ ٨٠٨). وقال في فتح الباري: (وبمجموع هذه الطّرق تعرف أنّ لهذه الزّيادة أصلاً). (٤/ ٦٨٠). قال الألباني: (وهذا مرسل جيّد الإسناد، رجاله كلّهم ثقات معروفون غير المطلب بن أبي وداعة، نسب إلى جدّه...) الإرواء (٤/ ٩٢). ثمّ قال: (صحيح بمجموع طرقه وشواهده). رقم (٩٤٠) (٤/ ٩٣).

(١) المَنخَر والمَنخِر والمُنخر: الأنف، ولِلمَنخِرَين: دعاء عليه، أي كبّه الله لمنخريه، كقولهم: بعداً له وسحقاً، ومثل قولهم في الدّعاء: لليدين وللفم. انظر: النّهاية (٥/ ٣٢)؛ معجم المقاييس (٥/ ٤٠٥)؛ لسان العرب (٥/ ١٩٨). مادة نخر.

(٢) أخرجه البخاري معلّقاً في كتاب الصّيام، باب صيام الصّبيان (٢/ ٦٠٥)، وذكر ابن حجر من وصله في فتح الباري (٤/ ٧١٦)، وعبد الرزّاق في المصنّف باب من شرب الخمر في رمضان برقم (١٣٥٥٧) (٧/ ٣٨٢)، وفي كتاب الأشربة، باب الشّراب في رمضان وحلق الرّأس برقم(١٧٠٤٣) (٩/ ٢٣١ ـ ٢٣٢)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الأشربة، باب عدد حدّ الخمر (٨/ ٣٢١)، وابن حزم في المحلّى بالآثار (٦/ ١٨٤).

(٣) هو أبو الحارث قيس بن عمرو بن مالك الحارثيّ النّجاشيّ الشّاعر، وفد على عمر بن الخطّاب، ولازم عليّ بن أبي طالب، وكان في عسكره بصفّين، وكان يمدحه، ثمّ فرّ إلى معاوية حين جلده عليّ في الخمر، وأخذ يهجوه.
انظر: الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٨٨٧٦) (٦/ ٣٨٧ ـ ٣٨٨).

(٤) أخرجه عبد الرزّاق في المرجع السّابق برقم (١٣٥٥٦) (٧/ ٣٨٢)، و(١٧٠٤٢) (٩/ ٢٣١)، وكذلك البيهقيّ (٨/ ٣٢١)، وأخرجه الطّحاوي في شرح معاني الآثار في كتاب الحدود، باب حدّ الخمر (٣/ ١٥٣)، وابن حزم في المحلّى بالآثار (٦/ ١٨٤). =

وجه الدّلالة منهما: إنّ كلًّا من عمر وعليّ رضي الله عنهما جلد شارب الخمر، ولم يخبره بأنّ عليه كفّارة، مع أنّ عليّاً نصّ أنّه أفطر، وكان هذا بمحضر من الصّحابة، ولم ينكر عليهما أحد منهم فكان إجماعاً[1].

٢ ـ من العقل:

أ ـ إنّه أفطر يوماً من رمضان بالجماع، فوجبت عليه الكفّارة كما لو قبلت شهادته[2].

ب ـ إنّه أفسد صومه بالجماع، فلزمه قضاء يوم مكانه، كما لو أفسده بالأكل أو بغيره[3].

واستدلّ المالكيّة بالنّقل والعقل أيضاً:

١ ـ من النّقل:

أ ـ حديث أبي هريرة رضي الله عنه السّابق في قصّة المجامع في نهار رمضان[4].

ب ـ ما رواه مالك من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وفيه: **«أنّ رجلاً أفطر في رمضان، فأمره رسول الله ﷺ أن يكفّر بعتق رقبة، أو صيام شهرين متتابعين، أو إطعام ستّين مسكيناً»**[5].

وجه الدّلالة: إنّ النبي ﷺ ما استفصل الأعرابيّ، هل رأى الهلال وحده أو لا، ولم يسأله كذلك عن اليوم الذي رآه فيه، فتجب الكفّارة على كلّ

= قال الألباني: (وإسناده حسن أو قريب من ذلك، رجاله كلّهم ثقات معروفون غير أبي مروان والد عطاء، وثّقه ابن حبّان، وقال النّسائيّ: غير معروف). ثمّ قال: (قلت: ولكن روى عنه جماعة، وقيل: له صحبة). الإرواء رقم (٢٣٩٩) (٨/ ٥٧).

(١) انظر: شرح العمدة لابن تيمية (١/ ٢٧٩).

(٢) انظر: نهاية المحتاج (٣/ ٢٠٣)؛ المغني (٤/ ٤١٦).

(٣) انظر: المرجع السّابق (٤/ ٣٧٢).

(٤) سبق تخريجه في (ص٢٥١).

(٥) الموطّأ في كتاب الصّيام، باب كفّارة من أفطر في رمضان برقم (٦٧٣) (١/ ٢٣٧). وهي عند مسلم في كتاب الصّيام، باب تغليظ تحريم الجماع في نهار رمضان على الصّائم ووجوب الكفّارة الكبرى فيه وبيانها برقم (١١١١) (٢/ ٧٨٢).

من أفطر بالجماع سواء رأى الهلال وحده فصام، أو مع الجماعة[1].

ولأنّه علّق الكفّارة على من أفطر مجرّداً عن القيود، فيلزم مطلقاً، وهذا على قول الشّافعيّ في مسألة ترك الاستفصال[2].

ج ـ ما روي عن النبيّ ﷺ مرفوعاً: **«من أفطر في رمضان، فعليه ما على المظاهر»**[3].

٢ ـ من العقل:

أ ـ إنّ الكفّارة من أحكام الصّوم وتابع له، فوجدنا الوجوب على صفة متساوية برؤية الهلال بنفسه وبحكم الحاكم به، فوجب أن يكون حكم الهتك متساوياً[4].

ب ـ إنّ الفطر بالإثم يصحب الكفّارة ولا ينفرد عنها، وقد ثبت أنّه يأثم بهذا الفطر، فوجب أن تلزمه الكفّارة[5].

ج ـ إنّ المفطر بغير الجماع، قصد إلى الفطر وهتك حرمة الصّوم بما يقع به الفطر، فوجبت الكفّارة كالمجامع[6].

د ـ إنّ الكفّارة عقوبة للذّنب الذي ركبه، والقضاء بدل من اليوم الذي أفسده، فكما لا يسقط عن المفسد حجّه بالوطء البدل إذا أهدى، فكذا قضاء اليوم[7].

---

(١) انظر: الإشراف للقاضي عبد الوهّاب (١/ ١٩٧)؛ المعونة (١/ ٤٧٧).

(٢) انظر: المفهم للقرطبيّ (٣/ ١٧٤)، ونحوه في الاستذكار (١٠/ ٩٦). وعبارة الشّافعيّ في ترك الاستفصال: (ترك الاستفصال في حكاية الحال، مع قيام الاحتمال، ينزّل منزلة العموم في المقال). نهاية السّول (٢/ ٣٦٧).

(٣) لم أقف على من أخرج هذا الحديث، قال عنه ابن تيمية: (لا يعرف له إسناد ولا أصل) شرح العمدة (١/ ٢٧٧). وقال الزّيلعيّ: (قلت: الحديث غريب بهذا اللّفظ... ولم أجده) نصب الرّاية (٢/ ٤٤٩ ـ ٤٥٠).

(٤) انظر: الإشراف للقاضي عبد الوهاب (١/ ١٩٧).

(٥) المرجع نفسه.

(٦) انظر: المنتقى للباجي (٢/ ٥٢).

(٧) انظر: الاستذكار (١٠/ ١٠٠).

هـ - إنّ الصّوم هو الامتناع من الأكل والشّرب والجماع، فإذا أثبتت الشّريعة من وجه واحد منها شيئاً، سبيل نظيره في الحكم سبيله، والنّكتة الجامعة بينهما انتهاك حرمة الشّهر بما يفسد الصّوم عمداً. ولفظ حديث مالك يجمع كلّ فطر(١).

وعلّل الحنفيّة لقولهم بالعقل من خمسة أوجه:

أ - إنّه مفطر بالشّبهة؛ لأنّ الإمام حين ردّ شهادته فقد حكم بأنّه كاذب بدليل شرعيّ أوجب له الحكم به، ولو كان حكمه هذا حقّاً ظاهراً وباطناً لكان يباح الفطر له، فإذا كان نافذاً ظاهراً يصير شبهة، وكفّارة الفطر عقوبة تدرأ بالشّبهات حتى لا يجب على المخطئ. فقضاء القاضي بأنّه من شعبان، وحديث: **«صومكم يوم تصومون»** أورث شبهة(٢).

ب - الكفّارة إنّما وجبت بالفطر في يوم رمضان مطلقاً، وهذا اليوم رمضان من وجه، شعبان من وجه، ألا ترى أنّ سائر النّاس لا يلزمهم الصوم فيه، ويوم من رمضان لا ينفكّ عن الصّوم قضاءً أو أداءً، فلم يكن هذا اليوم في معنى المنصوص من كلّ وجه. فلو أوجبنا الكفّارة فيه كان بطريق القياس على المنصوص، ولا مدخل للقياس في إثبات الكفّارة. فأمّا وجوب الصّوم فهو عبادة يؤخذ فيه بالاحتياط، فكونه من رمضان من وجه يكفي في حقّه(٣).

ج - إنّ ما رآه يحتمل أن يكون خيالاً لا هلالاً(٤).

د - إنّ الكفارة عقوبة، فلا تجب بفعل مختلف فيه(٥).

هـ - أمّا القضاء فلأنّه أفسد صوم رمضان في زعمه، فيعامل بما عنده(٦).

---

(١) انظر: المرجع السّابق (١٠/ ١٠٣).

(٢) انظر: أصول السرخسيّ (٢/ ٢٩٦)؛ المبسوط (٣/ ٦٤)؛ الهداية (١/ ١١٨)؛ ردّ المحتار (٣/ ٣٥١).

(٣) انظر: المبسوط (٣/ ٦٤ - ٦٥)، ونحوه في بدائع الصنائع (٢/ ٨١).

(٤) انظر: الدرّ المختار (٣/ ٣٥١).

(٥) انظر: المغني (٤/ ٤١٦).

(٦) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٨٠).

سبب الخلاف:

يعود سبب خلافهم في هذه المسألة إلى ثلاثة أمور:

أ ـ **القياس في الحدود والكفّارات:** من رأى أنّ الحدود والكفّارات لا يقاس عليها[1]، قال بعدم وجوب الكفّارة؛ لأنّ هذا اليوم ليس من رمضان من جميع الأوجه، وهذا مسلك الحنفيّة. ومن رأى أنّ الحدود والكفّارات يقاس عليها لكن في الجماع معنى يختصّ به دون الأكل، قصر الكفّارة على ما ورد به الخبر، وهذا مسلك الشّافعية والحنابلة[2]. ومن رأى إثبات القياس في الحدود والكفّارات، ورأى أنّ الأكل مساوٍ للجماع؛ لاشتراكهما في انتهاك حرمة الشّهر وتعلّق المأثم بها، أوجب الكفّارة فيه، وهو مسلك المالكيّة[3].

ب ـ **التفاوت في تنقيح مناط[4] الحكم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه السابق.** فالشّافعية والحنابلة نقّحوا مرّة واحدة، ورأوا أنّ الجماع هو الوصف المناسب لإناطة وجوب الكفّارة. بينما تجاوز الحنفيّة والمالكيّة فنقّحوا مرّتين، وأناطوا الحكم بمطلق انتهاك حرمة رمضان بالفطر فيه، أيّاً كان نوع المفطّر[5].

---

(١) هذا مذهب الحنفيّة في الأصول، لكن يقولون بالكفّارة على أن من أكل أو شرب؛ لثبوت المساواة بينهما وبين الجماع في حكم الصّوم بالنصّ، فركن الصّوم هو الكفّ عن اقتضاء الشّهوتين جميعاً، فيكون الحكم الثّابت بالنصّ في أحدهما ثابتاً بالنصّ أيضاً لا بالمقايسة. انظر: أصول السّرخسيّ (٢/ ١٥٣ ـ ١٥٤ و١٦٣)؛ فواتح الرّحموت (٢/ ٣١٩)؛ سلّم الوصول للمطيعيّ (٤/ ٤٠ ـ ٤١).

(٢) انظر: المستصفى (٣/ ٦٩٤ ـ ٧٠٠)؛ نهاية السّول (٤/ ٣٥)؛ التّمهيد لأبي الخطّاب (٣/ ٤٤٩)؛ روضة النّاظر (٣/ ٩٢٦).

(٣) انظر: إحكام الفصول للباجي (ص٦٢٢)؛ شرح تنقيح الفصول للقرافيّ (ص٤١٥). وانظر: المعلم بفوائد مسلم (٢/ ٥٣)؛ بداية المجتهد (١/ ٣٠٢ ـ ٣٠٣).

(٤) تنقيح المناط هو: إلغاء بعض الأوصاف التي أضاف الشّارع الحكم إليها، لعدم صلاحيّتها للاعتبار في العلّة.

انظر: شرح تنقيح الفصول (ص٣٨٩)؛ شرح مختصر الرّوضة (٣/ ٢٣٧).

(٥) انظر: مذكّرة أصول الفقه للشّنقيطيّ (ص٢٩٢ ـ ٢٩٣).

ج ـ **حمل المطلق على المقيّد.** الشّافعية والحنابلة حملوا مطلق الفطر في رواية مالك، على المقيّد بالجماع في رواية الصّحيحين؛ لاتّحاد الحديثين في المخرج والسّبب والحكم(١). والمالكيّة والحنفيّة ـ على أصلهم ـ ما حملوا المطلق على المقيّد؛ لأنّهما قضيّتان مختلفتان، ومساقهما مختلف(٢).

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه في هذه المسألة ـ والله أعلم ـ هو القول الأوّل، الذي ذهب إليه الشّافعيّة والحنابلة، وذلك لما استدلّوا به ولما يأتي:

أ ـ إجماع الصّحابة ﷺ على عدم وجوب الكفّارة على الذي شرب الخمر في نهار رمضان.

ب ـ إنّ حمل المطلق على المقيّد أولى؛ لأنّ المرويّ عنه من الصّحابة واحد، وهو أبو هريرة ﷺ. إضافة إلى أنّ الحديث المقيّد أولى؛ لأنّه بنصّ الشارع ﷺ بخلاف الحديث المطلق، فهو من تعبير الرّاوي. ولأنّ الذين رووا المقيّد أكثر من رواة المطلق(٣).

---

(١) انظر: فتح الباري (٤/ ٦٧١).

(٢) انظر: المفهم للقرطبيّ (٣/ ١٧٤).

(٣) قال ابن حزم: (إنّه خبر واحد عن رجل واحد في قصّة واحدة بلا شكّ، فرواه من ذكرنا عن الزّهريّ مجملاً مختصراً، ورواه الآخرون الذين ذكرنا قبل، وأتوا بلفظ الخبر كما وقع، وكما سئل ﷺ، وكما أفتى، وبيّنوا فيه أنّ تلك القضيّة إنّما كانت وطأ لامرأته، ورتّبوا الكفّارة كما أمر بها رسول الله ﷺ. وأحال مالك وابن جريج صفة التّرتيب، وأجملوا الأمر، وأتوا بغير لفظ النبيّ ﷺ، فلم يجز الأخذ بما رووه من ذلك، ممّا هو لفظ من دون النبيّ ﷺ، ممّن اختصر الخبر وأجمله، وكان الفرض أخذ فتيا النبيّ ﷺ كما أفتى بها، بنصّ كلامه فيما أفتى به). المحلى بالآثار (٦/ ١٨٦ ـ ١٨٧).
وقال البيهقيّ: (ورواية الجماعة عن الزّهريّ مقيّدة بالوطء، ناقلة للفظ صاحب الشّرع أولى بالقبول؛ لزيادة حفظهم، وأدائهم الحديث على وجهه، كيف وقد روى حمّاد بن مسعدة هذا الحديث عن مالك عن الزّهريّ نحو رواية الجماعة). السنن الكبرى (٤/ ٢٢٥).
وقال الألبانيّ: (فهؤلاء أكثر من ثلاثين شخصاً اتّفقوا على أنّ الرّواية على التّرتيب، وأنّ الإفطار كان بالجماع، فروايتهم أرجح؛ لأنّهم أكثر عدداً، ولأنّهم معهم زيادة علم، ومن علم حجّة على من لم يعلم). الإرواء (٤/ ٩٠).

ويجاب عن إلحاق الأكل والشّرب بالجماع بما يلي:

١ - إنّ الأصل براءة الذمّة من هذه الكفّارة، والحديث إنّما أوجبها في الوقاع، فإلحاق غيره به يحتاج إلى دليل، والقياس فيه ليس بالبيّن؛ لجواز أن يكون الجماع قد تضمّن وصفاً فارق به غيره، فما لم يقم دليل على أنّ موجب الكفّارة مجرّد الفطر، لم يجز الإيجاب بمجرّد الظّنّ[١].

٢ - إنّه لو وجبت الكفّارة لأجل الإفطار لاستوى فيه جميع المفطرات، فإنّ تخصيص بعضها دون بعض نوع تشريع، يحتاج إلى دلالة الشّرع[٢]. والحنفيّة[٣] - على أصلهم - والمالكية[٤] لا يوجبون الكفّارة على من استقاء عمداً في رمضان، وإنّما عليه القضاء فقط، مع أنّه مفطر كالأكل والشّرب، بل هو أقرب إليهما من الجماع؛ لتعلّق الجميع بالحلق.

٣ - إنّ قياس الأكل والشّرب على الجماع قياس مع الفارق، بدليل ما يلي:

أ - إنّ الفطر بالجماع يوجب الغسل، بخلاف الأكل والشّرب فلا يوجبانه[٥].

ب - إنّ الجماع إخراج شيء ينقص البدن ويجيعه، والأكل والشّرب إدخال شيء إلى البدن يزيده ويشبعه[٦].

ج - إنّ الجماع يفارق غيره بقوّة داعيه وشدّة باعثه؛ فإنّه إذا هاجت شهوته، لم يكن يزعها وازع العقل، ولم يمنعها إلّا حارس الدّين، ولهذا قال النبي ﷺ: **«يدع طعامه وشرابه وشهوته من أجلي»**[٧]. فسمّى النّكاح

---

(١) انظر: شرح العمدة (١/ ٢٨٠).

(٢) المرجع نفسه.

(٣) انظر هذا الأصل عندهم في: المبسوط (٣/ ٥٦)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٩٢ - ٩٣)؛ بداية المبتدي (١/ ١٢١)؛ الدرّ المختار (٣/ ٣٩٢ - ٣٩٣).

(٤) انظر هذا الأصل في: المدونة الكبرى (١/ ٢٧١)؛ الكافي (ص١٢٦ - ١٢٧)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٣٥٩)؛ الثّمر الدّاني (ص٢٩٩).

(٥) انظر: الأمّ (٢/ ١٣٧)؛ المحلى بالآثار (٦/ ١٨٧).

(٦) انظر: الأمّ (٢/ ١٣٦).

(٧) رواه الشّيخان من حديث أبي هريرة: البخاريّ في كتاب الصّوم، باب فضل الصّوم برقم (١٨٩٤) (٢/ ٥٨٤)، ومسلم في كتاب الصّيام، باب فضل الصّيام برقم (١١٥١) (٢/ ٨٠٧).

شهوة، وسمّى المأكل طعاماً، وإن كان يُشتهى في الجملة[١].

د ـ إنّ الجماع يفسد الحجّ، ويوجب المضيّ في فاسده مع الإتيان بالبدل، ولا يفسد الحجّ بأكل الصّيد ولبس المخيط، مع أنّ كلًّا محرّم عليه[٢].

هـ ـ إنّ الجماع في الغالب يفسد صوم اثنين، بخلاف غيره من الأكل والشّرب[٣].

و ـ الحدّ المشروع في الجماع القتل، وأدناه الجَلد والتّغريب، وحدّ الطّعام جَلد دون ذلك[٤].

وما علّل به الحنفيّة بأنّ الكفّارة عقوبة فلا تجب بفعل مختلف فيه غير مقبول؛ لأنّ هذه الكفّارة جابرة للنّقص الحاصل بالجماع، ثمّ هو منتقض بوجوب الكفارة في السّفر القصير مع وقوع الخلاف فيه[٥].

وما ذكروه من الشّبهة، غير مسلّم به في حقّ هذا المفطر؛ لأنّ رؤيته يقين عنده، وصام هذا اليوم على علم أنّه من رمضان، فتجب عليه الكفّارة بالجماع كما لو لم يردّه الحاكم.

وقولهم: إنّ إيجاب الكفّارة عليه يكون من باب القياس ولا مدخل له في الكفّارات، لا يرد على أصحاب القول المختار (الشّافعيّة والحنابلة)، وإنّما يرد على المالكيّة؛ لأنّهم أوجبوا الكفّارة في حالة الجماع فقط، وليس هذا بقياس، بل هو نصّ حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

وقولهم: إنّ هذا اليوم رمضان من وجه وشعبان من وجه، نظرٌ باعتبارين: أي رمضان باعتبار المفطر المردودة شهادته، وشعبان باعتبار النّاس، والكلام في اعتبار واحد وهو اعتبار المجامع حال صيامه، فيكون اليوم من رمضان، وتجب عليه الكفّارة بالجماع فيه.

---

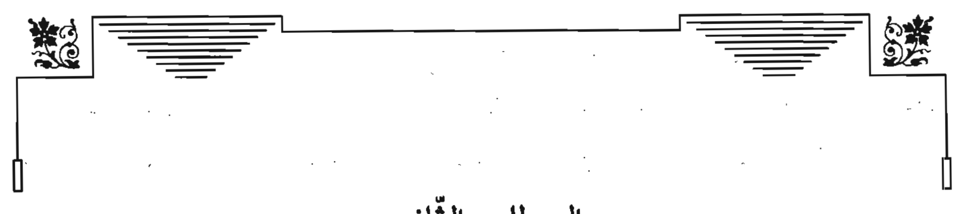
(١) انظر: شرح العمدة (١/ ٢٨٠).

(٢) انظر: الأمّ (٢/١٣٦ ـ ١٣٧)؛ المغني (٤/٣٦٦).

(٣) انظر: المرجع الأخير.

(٤) انظر: الأمّ (٢/١٣٦)؛ شرح العمدة (١/ ٢٨٠).

(٥) انظر: المغني (٤/٤١٦).



المطلب الثّاني

خبر الفاسق برؤية هلال شوّال

هلال شوّال من الأهلّة التي أناط الشّارع بها أحكاماً عديدة، كالفطر وزكاته، والتّكبير وصلاة العيد والحجّ، فينبغي تحرّيه كسابقه؛ لتعلّق هذه الشّعائر بثبوته.

ويتفرَّع عن هذا المطلب فرعان:

الفرع الأوّل: خبر الفاسق برؤية هلال شوَّال من حيث القبول والردّ.

الفرع الثاني: إذا ردّ خبر الفاسق برؤية هلال شوّال، فهل يجوز له الفطر وحده؟

الفرع الأوّل

خبر الفاسق برؤية هلال شوّال من حيث القبول والردّ

اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على اشتراط العدالة في المخبِر برؤية هلال شوّال[1] كرمضان، واستدلّوا لذلك بالآتي:

أ ـ قول النبيّ ﷺ: **«فإن شهد ذوا عدل فصوموا وأفطروا وانسكوا»**[2].

وجه الدّلالة: إنّ النبيّ ﷺ وصف الشّاهدين بالعدالة، فكانت شرطاً فيهما، والفاسق ليس بعدل فلا يقبل خبره بالرّؤية.

---

(١) انظر: المبسوط (٣/١٣٩ ـ ١٤٠)؛ الفتاوى الهنديّة (١/١٩٨)؛ المدونة الكبرى (١/٢٦٧)؛ المنتقى (٢/٣٦)؛ التّهذيب (٣/١٤٩)؛ روضة الطّالبين (٢/٣٤٨)؛ الكافي (٢/٢٣١)؛ الفروع (٣/١١).

(٢) سبق تخريجه في (ص٢٤٣).

ب ـ إنّ ثبوت هلال شوّال أمر دينيّ، وخبر الفاسق مردود في الدّيانات[1].

بل عمّم الفقهاء هذا الشّرط ـ أعني شرط العدالة ـ في جميع الأشهر، فلا يثبت شهر إلَّا برؤية العدول أو بشهادتهم، أو بإكمال العدّة ثلاثين[2].

الفرع الثاني

إذا رُدَّ خبر الفاسق برؤية هلال شوّال فهل يجوز له الفطر وحده؟

إذا أدلى الفاسق بشهادته بالرؤية إلى الحاكم ولم يقبلها، فهل يجوز له الفطر وحده اعتماداً على رؤيته الخاصّة، أو يلزمه الفطر مع جماعة المسلمين؟

في هذا الفرع مسألتان:

المسألة الأولى: إذا ردّ خبره في هلال شوّال فقط.

المسألة الثانية: إذا ردّ خبره برؤية هلال رمضان فصام وحده وكمّل الثّلاثين، فهل يفطر وحده، أو يلزمه الفطر مع النّاس؟

المسألة الأولى: إذا ردّ خبره في رؤية هلال شوّال فقط

إذا صام المرء مع الجماعة شهرَ رمضان إلى اليوم التّاسع والعشرين، فرأى الهلال ليلة الثّلاثين، فأخبر الحاكم لكنّه ردّ شهادته، فهل يصبح مفطراً أو صائماً؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: يلزمه الفطر وحده سرّاً.

بهذا قال بعض المالكيّة[3]، وهو مذهب الشّافعيّة[4]، وقال به بعض الحنابلة[5].

---

(١) انظر: المبسوط (٣/ ١٣٩).

(٢) انظر: الفتاوى الهنديّة (١/ ١٩٨)؛ المنتقى (٢/ ٣٦)؛ المجموع (٦/ ٢٩٠)؛ كتاب الهداية (١/ ٨٢).

(٣) كأشهب وابن الجلّاب. انظر: النوادر والزيادات (٢/ ٧)؛ التّفريع (١/ ٣٠٢)؛ الكافي (ص١٢٠)؛ مواهب الجليل (٣/ ٢٩٢ ـ ٢٩٣).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٣/ ٤٤٩)؛ البيان للعمراني (٣/ ٤٨٥)؛ التّهذيب (٣/ ١٥٣)؛ روضة الطّالبين (٢/ ٣٧٨).

(٥) كابن عقيل وأبي بكر. انظر: الفروع (٣/ ١٤)؛ الإنصاف (٣/ ٢٧٨)؛ الإقناع (١/ ٤٨٨).

القول الثاني: يلزمه الإمساك، ولا يفطر إلّا مع جماعة المسلمين.

وهذا قول الحنفيّة[(١)]، والمالكيّة في المشهور[(٢)]، ومذهب الحنابلة[(٣)]، وروي عن بعض الصّحابة[(٤)].

الأدلّة:

استدلّ أصحاب القول الأوّل، القائلون بوجوب الفطر بما يأتي:

أ ـ قول النبيّ ﷺ: **«صوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته»**[(٥)].

وجه الدّلالة: إنّ النبيّ ﷺ علّق حكم الفطر بالرّؤية، وقد ثبتت عنده فلزمه الفطر، ولأنّه قد تيقّن أنّ هذا اليوم من شوّال، فحلّ له الأكل كما لو قامت البيّنة[(٦)].

ب ـ إنّ الرّائي يتيقّن هذا اليوم يوم العيد وهو منهيّ عن صومه، ويقين نفسه أبلغ من الظّنّ الحاصل بالبيّنة[(٧)].

ج ـ إنّما يفطر سرّاً حتى لا يعرّض نفسه للتّهمة بترك فرض الله، والعقوبة من السّلطان، وحتى لا يكون ذريعة لأهل البدع في مفارقة جماعة المسلمين[(٨)].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، القائلون بلزوم الإمساك والفطر مع المسلمين بما يأتي:

---

(١) انظر: مختصر اختلاف العلماء (٢/ ٩)؛ الهداية (١/ ١١٩)؛ الدرّ المختار (٣/ ٣٥٠ ـ ٣٥١)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ١٩٨).

(٢) انظر: المنتقى (٢/ ٣٩)؛ تبصرة الحكّام (٢/ ١٣٧)؛ جامع الأمّهات (ص١٧٠)؛ مختصر خليل (ص٦٧).

(٣) انظر: الإرشاد (ص١٤٥)؛ كتاب الهداية (١/ ٨٢)؛ المغني (٤/ ٤٢٠)؛ منتهى الإرادات (٢/ ١١).

(٤) وهو قول عمر وعائشة. انظر: المغني (٤/ ٤٢١)؛ معونة أولي النّهى (٣/ ٢٥).

(٥) سبق تخريجه في (ص٢٣٩).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٣/ ٤٤٩)؛ البيان (٣/ ٤٨٥).

(٧) انظر: المجموع (٦/ ٢٩٠)؛ الفروع (٣/ ١٩)؛ كشّاف القناع (٣/ ٩٦١).

(٨) انظر: التّفريع (١/ ٣٠٢)؛ الكافي (ص١٢٠)؛ المختصر على الأمّ (٩/ ٦٦)؛ التّهذيب (٣/ ١٥٣).

أ ـ قول النبيّ ﷺ: «**الفطر يوم تفطرون، والأضحى يوم تضحّون**»[1].

وجه الدّلالة: إنّ الفطر الشّرعيّ ما يكون مع الجماعة، وليس فطره مع الجماعة فلا يجوز.

ب ـ إنّ هذا اليوم محكوم به من رمضان، وبالذي يليه من شوّال فلزمه صومه وفطر الذي يليه، كما لو أخبره برؤيته واحد[2].

ج ـ لاحتمال خطئه وتخيّله، يجب الإمساك احتياطاً[3].

د ـ إنّ ذلك ذريعة لأهل الفسق والبدع إلى الفطر قبل النّاس بيوم، ويدّعون رؤية الهلال إذا ظُهر عليهم، فيمنعون سدّاً للذريعة[4].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والله أعلم ـ هو القول الأوّل، القائل بلزوم الفطر لمن رأى هلال شوّال وحده، قبل الحاكم قوله أو ردّه. وذلك لما يلي:

١ ـ الإجماع[5] على تحريم صوم يوم العيد، وهذا اليوم هو العيد عنده يقيناً، فيتوجّه إليه النّهي. وقول الآخرين بأنّ هذا اليقين لا يثبت؛ لاحتمال أن يكون الرّائي قد خيّل إليه[6] ممنوع؛ لكونه احتمالاً ضعيفاً لا يعارَض به اليقين.

٢ ـ إنّ حديث: «**صوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته**»، أظهر وأقوى دلالة، وأثبت سنداً من حديث: «**الفطر يوم تفطرون**»، فيقدّم عليه عند التّعارض.

وما علّل أصحاب القول الثّاني، بوجوب الإمساك احتياطاً لا يصحّ؛ إذ الاحتياط في الفطر دون الإمساك؛ لأنّ صوم يوم العيد متّفق على تحريمه،

---

(١) سبق تخريجه في (ص٢٤٧).

(٢) انظر: المغني (٤/ ٤٢١)؛ معونة أولي النّهى (٣/ ٢٥).

(٣) انظر: الهداية (١/ ١١٩)؛ الفروع (٣/ ١٤)؛ كشّاف القناع (٣/ ٩٦١).

(٤) انظر: النوادر والزيادات (٢/ ٧٠٦)؛ المنتقى (٢/ ٣٩)؛ تبصرة الحكّام (٢/ ١٣٧).

(٥) انظر: الاستذكار (١٠/ ١٤٢ ـ ١٤٣)؛ الحاوي الكبير (٣/ ٤٥٤)؛ المغني (٤/ ٤٢٤)؛ مراتب الإجماع (ص٤٠).

(٦) انظر: المغني (٤/ ٤٢١)؛ معونة أولي النّهى (٣/ ٢٥)؛ كشّاف القناع (٣/ ٩٦١).

وفطر هذا اليوم أو صومه مختلف فيه، فكان الاحتياط في ترك المتّفق عليه دون المختلف فيه.

وكون الفطر ذريعة لأهل الفسق والبدع، إنّما يكون ذلك لو كان فطره علناً، والذين أوجبوا الفطر إنّما أوجبوه سرّاً، بل قال بعض المالكية: (والفطر له فيما بينه وبين الله جائز، بل هو الواجب عليه؛ لنهيه ﷺ عن صيام يوم الفطر، لكنّه حظره عليه لما فيه من تعريض نفسه للتّهمة والعقوبة)(١).

ويحمل حديث: «**الفطر يوم تفطرون**»، على بيان الحال، والحثّ على الاجتماع، يؤيّد ذلك أنّ أداء شعائر العيد تكون جماعيّة، بقيادة إمام يخرج بالنّاس إلى المصلّى، فيصلّي بهم ويخطب فيهم. وليس معنى القول بوجوب الفطر أنّه يذهب وحده إلى المصلّى فيصلّي صلاة العيد.

وكون هذا اليوم محكوماً به من رمضان، هذا عند غيره، والكلام في خاصّة نفسه، فهو محكوم به من شوّال عنده فيلزمه الفطر ـ كما سبق في مسألة الصّوم ـ، وقد قالوا بهذا هناك ـ والله أعلم ـ.

تنبيه: ذكر الحنفيّة أنّه إذا أفطر في هذا اليوم لزمه القضاء دون الكفّارة؛ لشبهة كون ذلك اليوم يوم العيد عنده(٢).

المسألة الثّانية: إذا رُدّ خبره برؤية هلال رمضان فصام وحده وكمّل الثّلاثين، فهل يفطر وحده، أو يلزمه الفطر مع النّاس؟

إذا صام المردود خبره برؤية هلال رمضان حتى بلغ الثّلاثين، ولم ير هلال شوّال، فهل يفطر بناءً على أنّ الشهر لا يزيد على الثّلاثين، أو لا يفطر لعدم الرّؤية؟

اختلف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في ذلك على قولين:

القول الأوّل: لا يفطر إلّا مع الإمام، ولو زاد على الثّلاثين.

---

(١) انظر: مواهب الجليل (٣/ ٢٩٣).

(٢) انظر: الاختيار (١/ ١٢٩)؛ ردّ المحتار (٣/ ٣٥١)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ١٩٨).

هذا مذهب الحنفيّة[1]، وهو ظاهر قول بعض المالكيّة[2]، وأصحّ الوجهين عند الحنابلة[3].

القول الثاني: يفطر ولا يزيد على الثّلاثين.

وبهذا قال بعض المالكيّة[4]، والحنابلة في وجه[5].

الأدلّة:

استدلّ أصحاب القول الأوّل، القائلون بعدم جواز الفطر له، بما يأتي:

أ ـ قول النبيّ ﷺ: **«صومكم يوم تصومون، وفطركم يوم تفطرون»**[6].

وجه الدّلالة: إنّ النّاس لم يفطروا في مثل هذا اليوم، فوجب أن لا يفطر[7].

ب ـ إنّما أمرناه بالصّوم احتياطاً، والاحتياط هاهنا أن لا يفطر؛ لاحتمال أنّ ما رآه لم يكن هلالاً بل كان خيالاً، فلا يفطر مع الشّكّ[8].

ج ـ إنّه لو أفطر للحقته التّهمة لمخالفته الجماعة، فكان الاحتياط أن لا يفطر[9].

أمّا أصحاب القول الثّاني، القائلون بجواز الفطر، فلم أقف على دليل

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٨١)؛ الهداية (١/ ١١٨ ـ ١١٩)؛ ردّ المحتار (٣/ ٣٥١)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ١٩٨).

(٢) قالوا: (فإن صام هذا الرّائي وحده ثلاثين يوماً، ثمّ لم ير أحد الهلال والسّماء مصحية. فقال محمد بن عبد الحكَم وابن الموّاز: هذا محال، ويدلّ على أنّه غلط، أو شبّه عليه). النوادر والزيادات (٢/ ٨)؛ مواهب الجليل (٣/ ٢٨٩).

(٣) انظر: الفروع (٣/ ١٣). قال المرداويّ في تصحيح الفروع (قلت: وهو الصّواب) (٣/ ١٤)؛ الإنصاف (٣/ ٢٧٧).

(٤) انظر: مواهب الجليل (٣/ ٢٨٩).

(٥) انظر: الفروع (٣/ ١٣)؛ الإنصاف (٣/ ٢٧٧).

(٦) سبق تخريجه في (ص٢٤٧).

(٧) انظر: ردّ المحتار (٣/ ٣٥١).

(٨) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٨١)؛ الهداية (١/ ١١٩).

(٩) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٨١)؛ الفروع (٣/ ١٤).

لهم، ولعلّهم يعلّلون بأنّ العدّة قد كملت في حقّه، فيلزمه الفطر وإن لم ير الهلال؛ إذ الشّهر لا يزيد على الثّلاثين.

التَّرجيح:

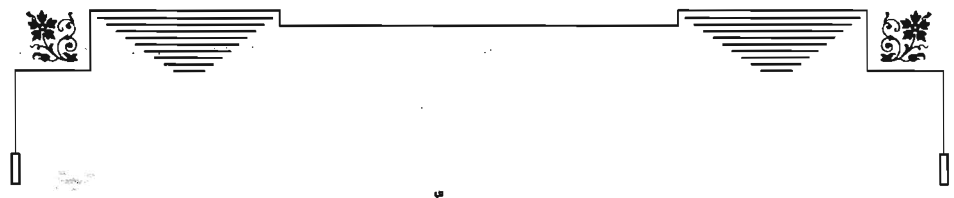
الذي يظهر رجحانه ـ والعلم عند الله ـ هو القول الأوّل، وذلك لما يأتي:

أ ـ الحديث الذي استدلّوا به.

ب ـ إنّ عدم رؤية الهلال في هذا اليوم أثبت خطأه في رؤيته الأولى، فيلزمه الفطر مع الجماعة حينئذٍ، وإذا ثبت خطؤه في رؤيته الأولى بطل ما يمكن أن يكون تعليلاً لأصحاب القول الثّاني.

ج ـ إنّ فطره مع الجماعة هنا يقين على كلّ حال، واليقين لا يزول بالشّكّ.

○○○○○



المطلب الثّالث

إذا عُلم بفسق الشّهود في إثبات رمضان

إذا ردّ الحاكم خبر الفاسق برؤية هلال رمضان، فما موقف النّاس من هذا الخبر بعد علمهم فسقَ الشّاهد، هل يلزمهم الصّوم أو لا؟ أو كان الشّاهد مجهول الحال لكن عُلم فسق القاضي المشهود عنده، فهل يؤثّر فسقه في هذه الشّهادة أو لا؟

بسط هذا المطلب في فرعين:

الفرع الأوّل: إذا عُلم فسق الشّاهد، فهل يلزم الآخرين الصّوم؟

الفرع الثّاني: إذا عُلم فسق القاضي المشهود عنده، وجهلت حال الشّهود، فهل يؤثّر فسق القاضي في شهادتهم؟

الفرع الأوّل

إذا عُلم فسق الشّاهد، فهل يلزم الآخرين الصّوم؟

اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أنّ الحاكم إذا ردّ خبر الفاسق الثّابت فسقُه، لم يلزم أحداً من المسلمين الصّوم بناءً على خبره[1].

وعلّلوا لذلك بأمرين:

أ ـ إنّ ردّ الحاكم خبرَه حكمٌ بفسقه، فلا يقبل خبره[2].

---

(١) نصّ عليه بعض الفقهاء، ولم ينصّ عليه بعضهم، لكنّه هو الظّاهر من إلزام الرّائي وحده بالصّوم. انظر: المبسوط (٣/ ٦٥)؛ العناية على الهداية (٢/ ٣٢١)؛ ردّ المحتار (٣/ ٣٥٠ و٣٥١)؛ التّاج والإكليل (٣/ ٢٨٨ ـ ٢٨٩)؛ معونة أولي النّهى (٣/ ٢٥)؛ كشّاف القناع (٣/ ٩٥٩).

(٢) انظر: كشّاف القناع (٣/ ٩٥٩).

ب ـ إنّه لا يتصوّر في هذه الحالة جزم النّاس بالنيّة في الصّوم[١].

الفرع الثاني

إذا عُلم فسق القاضي المشهود عنده وجهلت حال الشّهود فهل يؤثّر فسق القاضي في شهادتهم؟

هذه المسألة ذكرها الرّمليّ من الشّافعيّة فقال: (ولو عُلم فسق القاضي المشهود عنده، وجهل حال العدول، فالأقرب أنّه كما لو لم يشهدوا؛ بناءً على أنّ القاضي ينعزل بالفسق. ولو لم يكن القاضي أهلاً لكنّه عدل، فالأقرب لزوم الصّوم تنفيذاً لحكمه، حيث كان ممّن ينفذ حكمه شرعاً)[٢].

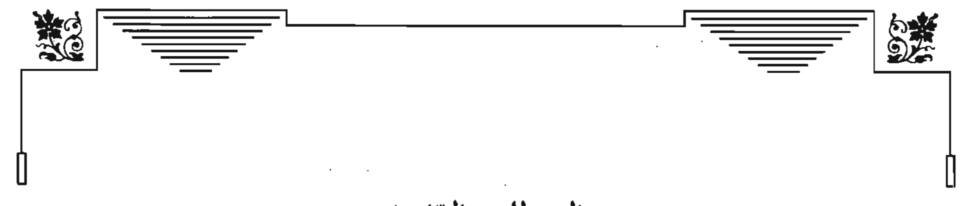
بنى هذه المسألة على عزل القاضي بظهور الفسق منه ـ كما سيأتي في مبحث القضاء ـ لأنّ القاضي إذا فسق عند من يقول بعزله، يصبح كسائر النّاس لا ينفذ حكمه على غيره.

○○○○○

---

(١) انظر: نهاية المحتاج (٣/١٥٣).

(٢) نهاية المحتاج (٣/١٥٣).



المطلب الرّابع

ترخّص العاصي بسفره بالفطر في رمضان

لمّا كان السّفر مظنّة للمشقّة، أباح الشّارع للمسافر الفطر في رمضان في كتابه، وأثبته نبيّه ﷺ في سنّته، فأجمعت عليه أمّته.

قال الله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾[1].

وقال أنس بن مالك[2] رضي الله عنه: (كنّا نسافر مع النبيّ ﷺ، فلم يعب الصّائم على المفطر، ولا المفطر على الصّائم)[3].

وأجمع المسلمون على إباحة الفطر لمن سافر فوق مسافة القصر، ولم يكن سفره لمعصية[4].

---

(١) سورة البقرة: الآية (١٨٥).

(٢) هو أبو حمزة أنس بن مالك بن النّضر الأنصاريّ الخزرجيّ، خادم رسول الله ﷺ، وأحد المكثرين في الرّواية عنه، سمّي بعمّه أنس بن النّضر، كان عمره عشر سنين، حين قدم النبيّ ﷺ المدينة، فأتت به أمّه أمّ سُليم إليه وقالت: (هذا أنس غلام يخدمك). خرج إلى بدر وهو غلام يخدم النبيّ ﷺ، فدعا له بكثرة المال والولد، وبدخول الجنّة، توفي بالبصرة وهو ابن مائة إلّا سنة، سنة (٩٣) وقيل غير ذلك.
انظر: الاستيعاب رقم (٨٤) (١/ ١٠٩ ـ ١١١)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٢٧٧) (١/ ٢٧٥ ـ ٢٧٨).

(٣) أخرجه الشّيخان: البخاريّ في كتاب الصّوم، باب لم يعب أصحاب النبيّ ﷺ بعضهم بعضاً في الصّوم والإفطار برقم (١٩٤٧) (٢/ ٦٠٠ ـ ٦٠١) واللّفظ له، ومسلم في كتاب الصّيام، باب جواز الصّوم والفطر في شهر رمضان للمسافر في غير معصية برقم (١١١٨) (٢/ ٧٨٧).

(٤) انظر: المجموع (٦/ ٢٦٥)؛ المغني (٤/ ٤٠٦)؛ مجموع الفتاوى (٢٥/ ٢٠٩).

أمّا إذا كان سفره لمعصية يفسّق بها، كأن يسافر لقطع الطّريق، أو لفعل الفاحشة ونحوها، فقد اختلف الفقهاء في إباحة الفطر له على قولين:

القول الأوّل: لا يباح للفاسق الفطر في رمضان إن كان سفره للمعصية.

بهذا قال الجمهور: وهو مذهب المالكيّة[1]، والشّافعيّة[2]، والحنابلة[3].

القول الثّاني: يباح للفاسق الفطر في رمضان مطلقاً.

وهذا مذهب الحنفيّة[4]، والظّاهريّة[5]، وابن تيميّة[6].

الأدلّة:

علّل الجمهور القائلون بعدم إباحة الفطر، للمسافر الفاسق بسفره في رمضان لقولهم، بما يأتي:

أ - إنّ الفطر في السّفر رخصة، والرّخص لا تناط بالمعاصي[7].

ب - إنّ إباحة الفطر للفاسق بسفره إعانة له على المعصية فلا تجوز[8].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، القائلون بإباحة الفطر للمسافر الفاسق بسفره في رمضان، بما يأتي:

أ - قول الله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾[9].

---

(١) انظر: المعونة (١/ ٤٨٢)؛ المنتقى (١/ ٢٦١)؛ مواهب الجليل (٣/ ٣٧٨)؛ الثّمر الدّاني (ص٣٠٥).
(٢) انظر: التّهذيب (٣/ ١٧٤)؛ المجموع (٦/ ٢٦٥)؛ نهاية المحتاج (٣/ ١٨٦).
(٣) انظر: الإرشاد (ص١٤٩)؛ المغني (٣/ ١١٣ ـ ١١٥)؛ الإقناع (١/ ٢٧٤)؛ معونة أولي النّهى (٢/ ٢٢٣).
(٤) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٩٤)؛ الدرّ المختار (٣/ ٤٠٣).
(٥) انظر: المحلى بالآثار (٦/ ٢٤٣).
(٦) انظر: مجموع الفتاوى (٢٤/ ١٠٩).
(٧) انظر: نهاية المحتاج (٢/ ٢٦٣)؛ كشّاف القناع (٢/ ٦٠٠).
(٨) انظر: المهذّب (٢/ ٥٩٠)؛ المغني (٣/ ١١٦).
(٩) سورة البقرة: الآية (١٨٥).

وجه الدَّلالة: إنّ الله تعالى عمّم الأسفار كلّها، ولم يخصّ سفراً من سفر[1]. قال ابن تيمية: (ولم ينقل قطّ أحد عن النبيّ ﷺ أنّه خصّ سفراً من سفر، مع علمه بأنّ السّفر يكون حراماً ومباحاً، ولو كان هذا ممّا يختصّ بنوع من السّفر، لكان بيان هذا من الواجبات، ولو بيّن ذلك لنقلته الأمّة، وما علمت عن الصّحابة في ذلك شيئاً)[2].

ب ـ إنّ قُبح المجاور لا يعدم المشروعيّة[3].

الترجيح:

الذي يترجّح هو قول الجمهور؛ لئلّا يقتدي بالفاسق غيره فيعمل مثل عمله، وسدّاً للذّريعة إلى المعاصي والفساد، وهذا أصل من الأصول الثّابتة في الدّين.

وما استدلّوا به فقد سبقت الإجابة عنه في مباحث ترخّص العاصي بسفره ـ والله أعلم ـ.

○○○○○

(١) انظر: المحلى بالآثار (٦/ ٢٤٣).
(٢) مجموع الفتاوى (٢٤/ ١٠٩).
(٣) انظر: ردّ المحتار (٣/ ٤٠٣).

المبحث الثّالث

الأحكام المترتّبة على الفسق في الحجّ[1]

الحجّ ركن من أركان الإسلام[2]، ثبتت فرضيّته بالكتاب والسنّة والإجماع.

أمّا الكتاب فقول الله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾[3].

وأمّا السنّة فقول النبيّ ﷺ: «**أيّها النّاس قد فرض الله عليكم الحجّ فحجّوا**»[4].

وأجمعت الأمّة على فرضيّته ووجوبه[5].

والفسق في مبحث الحجّ يتلخّص في ثلاثة مطالب:

المطلب الأوّل: فسق مَحرم أو رفقة المرأة إلى الحج.

المطلب الثّاني: الفسق في النّسك.

المطلب الثّالث: تحكيم الفاسق في تحديد جزاء الصّيد.

---

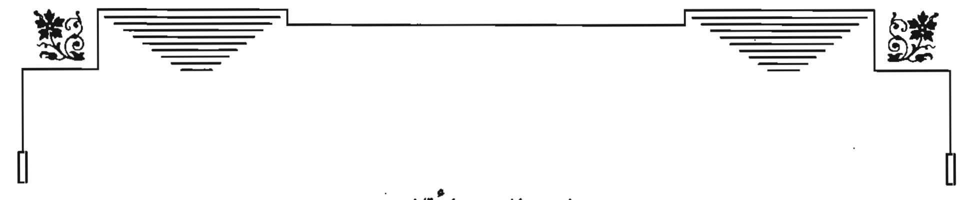
(١) **الحجّ لغة**: القصد. انظر: لسان العرب (٢/ ٢٢٦)؛ المصباح المنير (ص٤٧)؛ القاموس المحيط (١/ ٢٤٧). مادة حجّ.
واصطلاحاً: قصد مكّة للنّسك في زمن مخصوص.
هذا تعريف الحنابلة، انظر: الإقناع (١/ ٥٣٥)؛ منتهى الإرادات (٢/ ٥٧). وانظر: تعريفات أخرى في: المبسوط (٤/ ٢)؛ بلغة السّالك (١/ ٢٦٠)؛ مغني المحتاج (١/ ٤٥٩ ـ ٤٦٠).

(٢) انظر: الاختيار (١/ ١٣٩)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٣٧٧)؛ المهذّب (٢/ ٦٥٥)؛ الكافي (٢/ ٢٩٧).

(٣) سورة آل عمران: الآية (٩٧).

(٤) رواه مسلم في كتاب الحجّ من حديث أبي هريرة، باب فرض الحجّ مرّة في العمر برقم (١٣٣٧) (٢/ ٩٧٥).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ١١٨)؛ المغني (٥/ ٦)؛ الإجماع لابن المنذر (ص٥٤)؛ مراتب الإجماع (ص٤١).



المطلب الأوّل

فسق مَحرم أو رفقة المرأة إلى الحجّ

اختلف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في اشتراط وجود المحرم للمرأة في سفرها لأداء فريضة الحجّ على قولين:

القول الأوّل: يشترط وجود المحرم مع المرأة في سفرها إلى الحجّ، وإذا حجّت بدونه، أجزأها مع الإثم.

هذا قول الحنفيّة(١)، ومذهب الحنابلة(٢)، وروي عن بعض التّابعين، وبعض فقهاء الأمصار(٣).

القول الثّاني: لا يشترط وجود المحرم مع المرأة في سفر الحجّ الواجب، وإنّما يشترط الأمن على نفسها، ويحصل ذلك بالزّوج أو بالمحرم، أو بالرّفقة الآمنة من نساء أو رجال ثقات عدول.

وهذا مذهب المالكيّة(٤)، والشّافعيّة(٥)، ورواية عن أحمد(٦)، وقول ابن

---

(١) وذلك إذا كان بينها وبين مكّة مسيرة ثلاثة أيّام. انظر: شرح معاني الآثار (٢/١١٦)؛ بدائع الصنائع (٢/١٢٣)؛ الاختيار (١/ ١٤٠)؛ الدرّ المختار (٣/ ٤٦٥).

(٢) انظر: الإرشاد (ص١٦٣)؛ المغني (٥/ ٣٠)؛ الإنصاف (٣/ ٤١٠)؛ الإقناع (١/ ٥٤٦).

(٣) كالحسن البصريّ، وإبراهيم النّخعيّ، وابن المنذر، وإسحاق، وبعض أهل الحديث. وهو أحد قولي عطاء، وسعيد بن جبير، وابن سيرين، انظر: الاستذكار (١٣/ ٢٣٧)؛ المفهم (٣/ ٤٤٩)؛ شرح صحيح مسلم (٩/ ١٤٨)؛ المغني (٥/ ٣٠).

(٤) انظر: الموطّأ (١/ ٣٨٩)؛ المدونة الكبرى (١/ ٤٥٧)؛ المعونة (١/ ٥٠١)؛ الذّخيرة (٣/ ١٨٠).

(٥) انظر: الأمّ (٢/ ١٦٤)؛ التّهذيب (٣/ ٢٤٧)؛ العزيز (٣/ ٢٩٠)؛ المجموع (٧/ ٦٩)؛ روضة الطّالبين (٣/ ٩).

(٦) انظر: المغني (٥/ ٣٠)؛ الفروع (٣/ ١٧٦ ـ ١٧٧)؛ معونة أولي النّهى (٣/ ١٩٥).

حزم من الظّاهريّة[1]، وهو مرويّ عن بعض الصّحابة والتّابعين[2].

وعلى كلا القولين فالعدالة والأمانة شرط في المحرَم، وفي الرّفقة التي يجوز للمرأة الخروج فيها للحجّ.

قال ابن تيمية: (أجمع المسلمون على أنّه لا يجوز لها السّفر إلّا على وجه يؤمن فيه البلاء، ثمّ بعض الفقهاء ذكر كلّ منهم ما اعتقده حافظاً لها وصايناً، كنسوة ثقات ورجال مأمونين، ومنعها أن تسافر بدون ذلك)[3].

فإذا كان المحرم فاسقاً لم يجب على المرأة السّفر إلى الحجّ عند القائلين باشتراط المحرم[4]، لأمرين:

أ - إنّ الفاسق لا يحصل به المقصود، وهو حفظها[5].

ب - إنّ الفاسق لا تؤمن معه الفتنة[6].

وخالف في اشتراط الثّقة في المحرَم بعض الشّافعيّة فقالوا: ولم يشترطوا في الزّوج والمحرم كونهما ثقتين كما قالوا: نسوة ثقات. فيكفي المحرم الذّكر وإن لم يكن ثقة، وهو في الزّوج واضح. وأمّا في المحرَم فلأنّ الوازع الطّبيعيّ أقوى من الشّرعيّ[7].

ولا شكّ أنّ الأحوط اشتراط الأمانة والعدالة في المحرم وفي الرّفقة؛

---

(١) انظر: المحلى بالآثار (٧/ ٤٧).

(٢) هو قول عائشة وابن عمر وابن الزّبير من الصّحابة، وقول الأوزاعيّ، وأحد قولي عطاء، وسعيد بن جبير، وابن سيرين. انظر: الاستذكار (١٣/ ٢٣٧)؛ المفهم (٣/ ٤٤٩)؛ الأمّ (٢/ ١٦٤ - ١٦٥)؛ شرح صحيح مسلم (٩/ ١٤٨)؛ المغني (٥/ ٣١).

(٣) شرح العمدة (١/ ١٧٥ - ١٧٦).

(٤) انظر: الهداية (١/ ١٣٣)؛ الاختيار (١/ ١٤١)؛ الدرّ المختار (٣/ ٤٦٤)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ٢١٩)؛ الفروع (٣/ ١٧٩)؛ الإنصاف (٣/ ٤١٥). وانظر اشتراط الثّقة والأمانة في الرّفقة: المدونة الكبرى (١/ ٤٥٧)؛ الاستذكار (١٣/ ٢٣٧)؛ الأمّ (٢/ ١٦٤)؛ روضة الطّالبين (٣/ ٩).

(٥) انظر: الهداية (١/ ١٣٣)؛ الاختيار (١/ ١٤١)؛ ردّ المحتار (٣/ ٤٦٤).

(٦) انظر: فتح القدير (٢/ ٤٢٢).

(٧) انظر: مغني المحتاج (١/ ٤٦٧)؛ نهاية المحتاج (٣/ ٢٥٠).

لأنّ الأعراض يحتاط لها أكثر، والحال حال سفر وتنقّل، فقد يغفل الفاسق وينشغل عن المرأة بحوائجه. كما أنّه قد يوجد في الرّفقة من ليس بعدل، فلا بدّ من ثقات وعدول يطمأنّ على المرأة بوجودهم في الرّفقة ـ والله أعلم ـ.

وذكر بعض فقهاء المالكيّة والشّافعية، أنّ الأمرد والخنثى[1] المشكل كالمرأة في هذا الحكم[2].

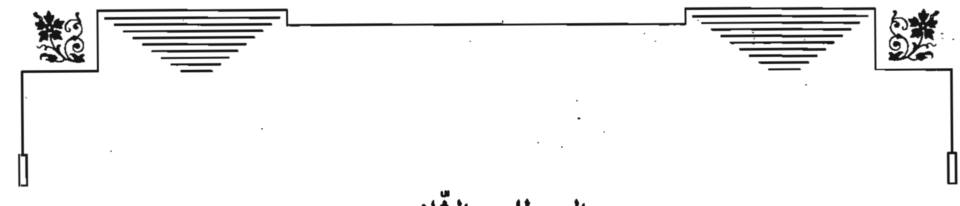
ونصّ بعض المالكيّة على أنّ الخنثى لا يحجّ إلّا مع ذي محرم، لا مع جماعة رجال فقط، ولا مع نساء فقط[3]. وهو قول متّجه؛ سدّاً للذريعة، ودرءًا للفتنة.

ooooo

(١) الخُنثى هو الذي له ما للذّكر والأنثى، والجمع خَناثى مثل حبالى.
انظر: الصّحاح (١/ ٢٨١)؛ لسان العرب (٢/ ١٤٥)؛ القاموس المحيط (١/ ٢٢٥). مادة خنث.
وينقسم عند الفقهاء إلى مشكل وغير مشكل. فغير المشكل هو الذي تتبيّن فيه علامات الذّكوريّة، أو الأنوثيّة، فيُعلم أنّه رجل أو امرأة. والمشكل هو الذي لا تتبيّن فيه العلامات، أو تستوي فيه.
انظر: الهداية (٤/ ٥٤٦)؛ المعونة (٣/ ١٦٥٧)؛ العزيز (١/ ١٧٠ ـ ١٧٣)؛ المغني (٩/ ١٠٩ ـ ١١٠).

(٢) انظر: مواهب الجليل (٣/ ٤٦٩)؛ المجموع (٧/ ٧٠)؛ مغني المحتاج (١/ ٤٦٧)؛ نهاية المحتاج (٣/ ٢٥٠).

(٣) نقله ابن ناجي عن بعض التّعليقات على كتاب ابن حبيب. شرح ابن ناجي على الرّسالة (١/ ٣٩٤).



المطلب الثّاني

الفسق في النّسك

أجمع الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أنّ من تلبّس بالإحرام، وجب عليه اجتناب المعاصي كلّها، سواء كانت من محظورات الإحرام أم لا[1]؛ لقول الله تـعـالـى: ﴿فَمَن فَرَضَ فِيهِنَّ ٱلْحَجَّ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِى ٱلْحَجِّ﴾[2]. وقول النبيّ ﷺ: **«من حجَّ هذا البيت فلم يرفث ولم يفسق، رجع كما ولدته أمّه»**[3].

وقد اختلف المفسّرون في تأويل قوله تعالى: ﴿وَلَا فُسُوقَ﴾ على أقوال عدّة: منها:

١ ـ السّباب.

٢ ـ ارتكاب محرّمات الإحرام.

٣ ـ الذّبح لغير الله.

٤ ـ التّنابز بالألقاب.

٥ ـ جميع المعاصي[4].

---

(١) انظر: الإجماع لابن المنذر (ص٥٥)؛ المجموع (٧/ ٣٧٩)؛ المغني (٥/ ١١٣).

(٢) سورة البقرة: الآية (١٩٧).

(٣) متّفق عليه من حديث أبي هريرة: البخاريّ في كتاب المحصر، باب قول الله تعالى: ﴿فَلَا رَفَثَ﴾ برقم (١٨١٩) (٢/ ٥٦٠)، ومسلم في كتاب الحجّ، باب فضل الحجّ والعمرة ويوم عرفة برقم (١٣٥٠) (٢/ ٩٨٣ ـ ٩٨٤).

(٤) انظر: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٢/ ٢٦٧ ـ ٢٧٠)؛ أحكام القرآن للجصّاص (١/ ٣٠٨)؛ أحكام القرآن لابن العربيّ (١/ ١٣٤)؛ الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٤٠٠ ـ ٤٠١)؛ تفسير القرآن العظيم (١/ ٢٢٥).

وهذا الأخير هو الذي اختاره كثير من أهل العلم[1]، ورجّحه غير واحد من المفسّرين[2]؛ لأنّه يتناول الأقوال كلّها. وقد روي عن ابن عبّاس ﵄ أنه قال: قال رسول الله ﷺ: **«والفسوق: المعاصي كلّها»**[3].

وإن كانت المعاصي محظورة قبل الإحرام، فإنّ الله نصّ على حظرها في الإحرام تعظيماً لحرمة الإحرام؛ ولأنّ المعاصي في حال الإحرام أعظم، وأكبر عقاباً منها في غيرها[4].

ويؤيّده أيضاً أنّ الحجّ المبرور هو الذي لم يعص الله في أثناء أدائه[5].

قال الشّوكانيّ[6]: (والظّاهر أنّه لا يختصّ بمعصية معيّنة، وإنّما خصّصه من خصّصه بما ذكر، باعتبار أنّه قد أطلق على ذلك الفرد اسم الفسوق، كما قال ـ سبحانه ـ في الذّبح للأصنام: ﴿أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ﴾[7]. وقال في

---

(1) كالبخاريّ في صحيحه رقم (1572) (٢/ ٤٨٧)، والسّرخسيّ في المبسوط (٤/ ٧)، والنّوويّ في شرحه لصحيح مسلم (٩/ ١٦٩). وهو مرويّ عن ابن عبّاس، وابن عمر، وسعيد بن جبير، ومحمد بن كعب، وابن شهاب. انظر: الاستذكار (١٣/ ١٨ ـ ٢٠).

(2) كابن العربيّ في أحكام القرآن (١/ ١٣٤)، والقرطبيّ في الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٤٠٠ ـ ٤٠١)، وابن كثير في تفسير القرآن العظيم (١/ ٢٢٥)، والشّوكانيّ في فتح القدير (١/ ٢٩٧ ـ ٢٩٨).

(3) أخرجه الطّبرانيّ في المعجم الكبير برقم (١٠٩١٤) (١١/ ٢٢)، وأورده الهيثمي في مجمع الزّوائد (٦/ ٣١٨). وقال: (رواه الطّبرانيّ عن شيخه يحيى بن عثمان بن صالح، عن سوار بن محمد بن قريش، وكلاهما فيه لين، وقد وثّقا، ورجاله رجال الصّحيح).

(4) انظر: أحكام القرآن للجصّاص (١/ ٣٠٨)؛ المبسوط (٤/ ٧).

(5) انظر: أحكام القرآن لابن العربيّ (١/ ١٣٤)؛ الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٤٠١).

(6) هو محمد بن عليّ بن محمد بن عبد الله الشّوكانيّ، ولد بهجرة شوكان من بلاد خولان باليمن سنة (١١٧٣) نشأ بصنعاء، وقرأ فيها القرآن على جماعة من العلماء، ثمّ طلب العلم، وحفظ متوناً عديدة، قرأ على والده، وعلى علماء آخرين، حتى أضحى فقيهاً مجتهداً، كان يرى تحريم التّقليد، ولي قضاء صنعاء سنة (١٢٢٩). له مؤلّفات منها: إرشاد الفحول، ونيل الأوطار. توفي بصنعاء قاضياً سنة (١٢٥٠).
انظر: البدر الطّالع (٢/ ٢١٤ ـ ٢٢٥)؛ الأعلام (٦/ ٢٩٨).

(7) سورة الأنعام: الآية (١٤٥).

التّنابز: ﴿بِئْسَ ٱلِٱسْمُ ٱلْفُسُوقُ﴾[1]، وقال ﷺ: «**سباب المسلم فسوق**»[2]. ولا يخفى على عارف أنَّ إطلاق اسم الفسوق على فرد من أفراد المعاصي، لا يوجب اختصاصه به)[3].

وعلى هذا القول المختار، فإذا ارتكب المحرم معصية صغيرة كانت أم كبيرة غير محظورات الإحرام لم يفسد حجّه، ولم تجب عليه فدية.

غير أنّ ابن حزم بالغ في تأثير المعصية على النّسك، وأتى بالغريب فقال:

(وكلّ من تعمّد معصية أيّ معصية كانت ـ وهو ذاكر لحجّه مذ يحرم إلى أن يتمّ طوافه بالبيت للإفاضة ويرمي الجمرة ـ فقد بطل حجّه. فإن أتاها ناسياً لها، أو ناسياً لإحرامه، ودخوله في الحجّ أو العمرة فلا شيء عليه في نسيانه، وحجّه وعمرته تامّان في نسيانه كونه فيهما. وذلك لقول الله تعالى: ﴿فَمَن فَرَضَ فِيهِنَّ ٱلْحَجَّ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي ٱلْحَجِّ﴾[4].

فكان من شرط الله تعالى في الحجّ براءته من الرّفث والفسوق، فمن لم يتبرأ منهما فلم يحجّ كما أمر، ومن لم يحج كما أمر فلا حجّ له. وقال رسول الله ﷺ: «**دخلت العمرة في الحج إلى يوم القيامة**»[5])[6].

أمّا محظورات الإحرام: وهي إزالة الشّعر، وتقليم الأظافر، وتغطية الرّأس، ولبس المخيط، ومسّ الطّيب، وقتل صيد البرّ، والنّكاح، والخِطبة، والجماع ومقدّماته.

فمن ارتكب واحداً من هذه المحظورات وجبت عليه الفدية، من صيام أو

---

(١) سورة الحجرات: الآية (١١).

(٢) سبق تخريجه في (ص٤٢).

(٣) فتح القدير (١/ ٢٩٧ ـ ٢٩٨).

(٤) سورة البقرة: الآية (١٩٧).

(٥) رواه مسلم في كتاب الحجّ، باب حجّة النبي ﷺ من حديث جابر من غير ذكر يوم القيامة، برقم (١٢١٨) (٢/ ٨٨٨).

(٦) المحلّى بالآثار (٧/ ١٨٦).

صدقة أو نسك حاشا النّكاح والخِطبة[1].

وذلك لأنّ النّاكح والمنكح لم يحصلا على غرضهما من المحرّم الذي ارتكباه، بخلاف من ارتكب سائر المحظورات؛ فإنّه يحصل على الأغراض التي حرّمت لأجلها. فإنّ الغرض المقصود من الطّيب، والدّهن، واللّباس، وستر الرّأس، والاستمتاع بالجماع وبما دون الجماع، وأكل الصّيد، وحلق الشّعر، وتقليم الأظافر، حاصل لمن تعاطى ذلك، فزجر بالكفّارة فطاماً له عن السّعي في تحصيل هذه اللّذات. والنّكاح والإنكاح كلام لا يترتّب عليه شيء من الأغراض ولا يصحّ[2].

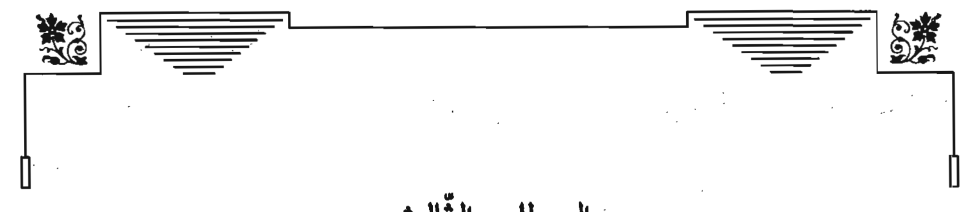
ولا يُفسد الحجّ شيء منها إلّا الجماع. فقد أجمع أهل العلم على أنّ المحرم إذا جامع في الفرج ذاكراً إحرامه قبل الوقوف بعرفة فسد حجّه[3].

○○○○○

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ١٨٣ وما بعدها)؛ الهداية (١/ ١٥٦ وما بعدها)؛ الكافي (ص١٥٣ وما بعدها)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٤١٩ وما بعدها)؛ التّهذيب (٣/ ٢٦٩ وما بعدها)؛ نهاية المحتاج (٣/ ٣٢٩ وما بعدها)؛ الإرشاد (ص١٦٠ وما بعدها)؛ كشّاف القناع (٤/ ١٠٩٩ وما بعدها).

(٢) انظر: قواعد الأحكام (١/ ١٦٢).

(٣) انظر: الإجماع لابن المنذر (ص٥٦)؛ مراتب الإجماع (ص٤٢)؛ الاستذكار (١٢/ ٢٩٠)؛ الذّخيرة (٣/ ٣٤٠)؛ المجموع (٧/ ٣٩٨)؛ المغني (٥/ ١٦٦)؛ المحلّى بالآثار (٧/ ١٨٩).



المطلب الثّالث

تحكيم الفاسقين في تحديد جزاء الصيد

أجمع أهل العلم ـ رحمهم الله ـ على أنّ الصّيد محرّم قتله على المحرم[1]؛ لقول الله تعالى: ﴿وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا﴾[2].

وأجمعوا أيضاً على وجوب الجزاء على من قتله متعمّداً ذاكراً لإحرامه[3]؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ﴾[4]. وهذا المثل يحكم به عدلان بصيران بقيمة الصّيود اتّفاقاً[5]؛ لقوله تعالى: ﴿يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾[6].

فلا يجوز فيه حكم الفاسق؛ لأنّ الله اشترط العدالة، والفاسق ليس بعدل[7].

ولأنّ فيه ولاية على الغير، والفاسق ليس من أهلها. قال ابن قدامة: (لكن تعتبر العدالة؛ لأنّها منصوص عليها، ولأنّها شرط في قبول القول على

(١) انظر: الإجماع لابن المنذر (ص٥٥)؛ مراتب الإجماع (ص٤٤)؛ شرح معاني الآثار (٢/ ١٧٥)؛ المغني (٥/ ١٣٢).
(٢) سورة المائدة: الآية (٩٦).
(٣) انظر: الإجماع لابن المنذر (ص٥٨)؛ المغني (٥/ ٣٩٥).
(٤) سورة المائدة: الآية (٩٥).
(٥) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ١٩٨)؛ الاختيار (١/ ١٦٦)؛ أحكام القرآن لابن العربيّ (٢/ ٦٧٤)؛ عقد الجواهر الثّمينة (١/ ٤٣٧)؛ التّهذيب (٣/ ١٥٨)؛ روضة الطّالبين (٣/ ١٥٨)؛ الإرشاد (ص١٦٨)؛ الفروع (٣/ ٣١٤).
(٦) سورة المائدة: الآية (٩٥).
(٧) انظر: المنتقى للباجي (٢/ ٢٥٥)؛ الشّرح الصّغير (٢/ ٨٦)؛ شرح العمدة (٢/ ٢٨٥).

الغير في سائر الأماكن)[1].

والفقهاء الذين جوّزوا كون القاتل أحد الحكمين، قالوا: إذا كان القتل عمداً عدواناً فلا يجوز؛ لأنّ القاتل يفسق به[2].

ولأنّ الله تعالى سمّى محظورات الإحرام فسوقاً[3]، في قوله: ﴿فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي ٱلْحَجِّ﴾[4].

○○○○○

---

(١) المغني (٥/ ٤٠٥).

(٢) هم الشّافعيّة والحنابلة. انظر: المجموع (٧/ ٤٣٠)؛ روضة الطّالبين (٣/ ١٥٨)؛ نهاية المحتاج (٣/ ٣٥١)؛ شرح العمدة (٢/ ٢٨٨)؛ الإنصاف (٣/ ٥٤٠)؛ كشّاف القناع (٤/ ١١٤٥).

(٣) انظر: شرح العمدة (٢/ ٢٨٨).

(٤) سورة البقرة: الآية (١٩٧).



الأحكام المترتّبة على الفسق في النّكاح وما يتعلّق به

يشتمل هذا الباب على فصلين:

الفصل الأول: الأحكام المترتّبة على الفسق في النّكاح.

الفصل الثاني: الأحكام المترتّبة على الفسق فيما يتعلّق بالنّكاح.

الفصل الأول

الأحكام المترتّبة على الفسق في النّكاح

وفي هذا الفصل تمهيد وخمسة مباحث:

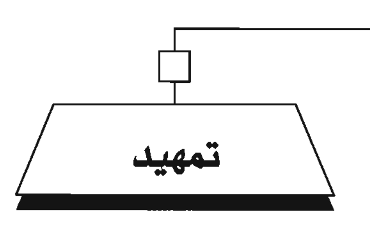
المبحث الأول: الخطبة على خطبة الفاسق.

المبحث الثّاني: إجابة دعوة الفاسق إلى الوليمة.

المبحث الثّالث: ولاية الفاسق في النّكاح.

المبحث الرَّابع: شهادة الفاسق على النّكاح.

المبحث الخامس: الكفاءة في الدّين في النّكاح.



تمهيد

النّكاح لغة: يطلق على الوطء، وعلى العقد دون الوطء[1].

واصطلاحاً: للفقهاء ـ رحمهم الله ـ في استعماله ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أنّه حقيقة في العقد مجاز في الوطء.

وهذا قول عند المالكيّة[2]، والأصحّ عند الشّافعيّة[3]، والصّحيح عند الحنابلة[4].

الوجه الثّاني: أنّه حقيقة في الوطء مجاز في العقد.

هذا قول الحنفيّة[5]، والصّحيح عند المالكيّة[6]، ووجه عند الشّافعيّة[7]، واختيار بعض الحنابلة[8].

الوجه الثّالث: أنّه حقيقة فيهما بالاشتراك.

وهذا وجه عند الشّافعيّة[9]، وقول أكثر الحنابلة[10].

---

(١) انظر: الصّحاح (٢/ ٤١٣)؛ معجم مقاييس اللّغة (٥/ ٤٧٥)؛ القاموس المحيط (١/ ٣٤٩).

(٢) انظر: مواهب الجليل (٥/ ١٨)؛ الثّمر الداني (ص٤٣٦).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٧)؛ شرح صحيح مسلم للنّوويّ (٩/ ٢٤٥)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١٧٦).

(٤) انظر: المغني (٩/ ٣٣٩)؛ الفروع (٥/ ١٠٣)؛ الإنصاف (٨/ ٤).

(٥) انظر: فتح القدير (٣/ ١٨٥)؛ الدرّ المختار (٤/ ٦٢).

(٦) انظر: الذّخيرة (٤/ ١٨٨)؛ مواهب الجليل (٥/ ١٨).

(٧) انظر: شرح صحيح مسلم (٩/ ٢٤٥)؛ فتح الباري (١٠/ ١٢٩)؛ مغني المحتاج (٣/ ١٢٣).

(٨) انظر: المغني (٩/ ٣٣٩)؛ الإنصاف (٨/ ٤)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٣٥٥).

(٩) انظر: شرح صحيح مسلم (٩/ ٢٤٥)؛ فتح الباري (١٠/ ١٢٩).

(١٠) انظر: المغني (٩/ ٣٣٩)؛ الفروع (٥/ ١٠٣)؛ الإنصاف (٨/ ٥)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٤٩).

مشروعيّة النّكاح: ثبتت مشروعيّة النّكاح بالكتاب والسنّة والإجماع.

أمّا الكتاب فقول الله تعالى: ﴿فَٱنكِحُوا۟ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ﴾[1].

وأمّا السنّة فقول النّبي ﷺ: **«يا معشر الشّباب من استطاع منكم الباءة فليتزوّج؛ فإنّه أغضّ للبصر وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصّوم فإنّه له وجاء[2]»**[3].

وأمّا الإجماع فقد أجمعت الأمّة على مشروعيّة النّكاح[4].

○○○○○

(١) سورة النساء: الآية (٣).

(٢) الوجاء: هو أن ترضّ أنثيا الفحل رضّاً شديداً يذهب شهوة الجماع، ويتنزّل في قطعه منزلة الخصي. وأصله الغمز، يقال: وجأ أنثييه أي غمزهما حتى رضّهما. والمراد هنا أنّ الصّوم يقطع الشّهوة، ويقطع شرّ المنيّ كما يفعله الوجاء. انظر: شرح صحيح مسلم للنّووي (٩/٢٤٦ ـ ٢٤٧)؛ النّهاية (٥/١٥٢). مادة وجأ؛ فتح الباري (١٠/١٣٧).

(٣) رواه الشّيخان من حديث ابن مسعود: البخاريّ في كتاب النّكاح، باب من لم يستطع الباءة فليصم بدون لفظ (منكم) برقم (٥٠٦٦) (٦/٤٣٨)، ومسلم في كتاب النّكاح، باب استحباب النّكاح لمن تاقت نفسه إليه ووجد مؤنة، واشتغال من عجز عن المؤن بالصّوم برقم (١٤٠٠) (٢/١٠١٨).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٩/٣)؛ المغني (٩/٣٤٠).

المبحث الأول
الخطبة[1] على خطبة الفاسق

ذهب جمهور الفقهاء - رحمهم الله - إلى تحريم خِطبة المسلم على خِطبة أخيه بعد الرّكون والرّضى[2]. وخالف في ذلك ابن حزم فمنع الخِطبة على الخِطبة مطلقاً، سواء رَكَنا وتقاربا أو لم يكن شيء من ذلك[3].

لقول النّبيّ ﷺ: **«لا يبع الرّجل على بيع أخيه، ولا يخطب على خِطبة أخيه إلّا أن يأذن له»**[4].

وفي رواية: **«نهى النّبيّ ﷺ أن يبيع بعضكم على بيع بعض، ولا يخطب**

---

(١) **الخِطبة لغة**: طلب التزوُّج، يقال: خطب المرأة إلى القوم، إذا طلب أن يتزوّج منهم، والاسم: الخطبة بكسر الخاء. انظر: معجم مقاييس اللّغة (٢/ ١٩٨)؛ لسان العرب (١/ ٣٦١)؛ المصباح المنير (ص٦٦). مادة خطب.

واصطلاحاً: الذّكر الذي يستدعى به إلى عقدة النّكاح. انظر: أحكام القرآن للجصّاص (١/ ٤٢٢).

وقيل: ما يورد من الخُطب في استدعاء النّكاح، والإجابة إليه. انظر: المنتقى للباجي (٣/ ٢٦٤). وانظر تعريفات أخرى في: مغني المحتاج (٣/ ١٣٥)؛ المغني (٩/ ٥٦٧).

حكم الخطبة: الخِطبة في النّكاح مستحبّ. انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٨)؛ العزيز (٧/ ٤٨٣).

(٢) انظر: النوادر والزيادات (٤/ ٣٩١)؛ الاستذكار (١٦/ ٨ - ٩)؛ المقدمات (١/ ٤٨١)؛ الرّسالة للشّافعيّ (ص٣٠٧)؛ شرح صحيح مسلم للنّوويّ (٩/ ٢٨١)؛ المغني (٩/ ٥٦٧)؛ مجموع الفتاوى (٣٢/ ٩).

(٣) انظر: المحلى بالآثار (١٠/ ٣٣ - ٣٤).

(٤) أخرجه مسلم في كتاب النّكاح، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه حتى يأذن أو يترك برقم (١٤١٢) (٢/ ١٠٣٢).

الرّجل على خطبةِ أخيه، حتى يترك الخاطب قبله أو يأذن له الخاطب»[1].

فحمل الجمهور النّهي الوارد في الحديثين على التّحريم[2].

واختلفوا فيما لو كان الخاطب الأول فاسقاً، فهل يجوز لصالحٍ أن يخطب على خطبته أو لا يجوز له ذلك؟ على قولين:

القول الأول: لا يجوز للصَّالح أن يخطب على خِطبة الفاسق.

قال به جمهور العلماء[3].

القول الثّاني: يجوز للصّالح أن يخطب على خِطبة الفاسق.

قال به ابن القاسم وعليه أكثر المالكيّة[4]، وهو قول الأوزاعيّ[5] وابن حزم[6].

الأدلّة:

استدلّ الجمهور بقول النبيّ ﷺ: **«المؤمن أخو المؤمن، فلا يحلّ للمؤمن**

---

(١) هذه رواية البخاريّ في كتاب النّكاح، باب لا يخطب على خطبة أخيه حتى ينكح أو يدع برقم (٥١٤٢) (٦/ ٤٦٢)، كلاهما من حديث ابن عمر.

(٢) انظر: شرح صحيح مسلم (٩/ ٢٨١)؛ فتح الباري (١٠/ ٢٥٠)؛ المغني (٩/ ٥٧٠). وقال الخطّابيّ وأبو حفص العكبريّ: إنّه للتّأديب والكراهة. انظر: معالم السّنن (٣/ ١٦٦)؛ المغني (٩/ ٤٧٠).

(٣) انظر: عمدة القاري (٢٠/ ١٣٢)؛ فتح الباري (١٠/ ٢٥٢)؛ نيل الأوطار (٦/ ١٠٨).

(٤) انظر: الاستذكار (١٦/ ١٣)؛ المنتقى (٣/ ٢٦٤)؛ عارضة الأحوذيّ (٥/ ٥٦) وقال فيه: (لا ينبغي أن يختلف في هذا)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٩)؛ الذّخيرة (٤/ ١٩٨)؛ مواهب الجليل (٥/ ٣٠ ـ ٣١).

(٥) هو أبو عمرو عبد الرَّحمٰن بن عمرو الأوزاعيّ عالم أهل الشّام، ولد ببعلبك سنة (٨٨)، وأصله من سبي السند، فنزل الأوزاع، نشأ يتيماً فقيراً في حجر أمّه، وكانت صنعته الكتابة والترسّل، توفي في آخر خلافة أبي جعفر ببيروت سنة (١٥٧)، وهو ابن (٧٠) سنة.

انظر: الطبقات الكبرى (٧/ ٤٨٨)؛ سير أعلام النبلاء رقم (٤٨) (٧/ ١٠٧ ـ ١٢٨).

وانظر قوله في: عمدة القاري (٢٠/ ١٣٢).

(٦) انظر: المحلّى بالآثار (١٠/ ٣٤ ـ ٣٥).

أن يبتاع على بيع أخيه، ولا يخطب على خِطبة أخيه حتى يذر»[1].

وفي رواية ابن عمر رضي الله عنهما: **«ولا يخطب الرّجل على خِطبة أخيه حتى يذر الخاطب قبله أو يأذن له الخاطب»**[2].

وجه الدّلالة: إنّ عموم النّهي في الأحاديث لم يفرّق بين أن يكون الخاطب الأول فاسقاً أو صالحاً.

قال النّوويّ: (واعلم أنّ الصَّحيح الذي تقتضيه الأحاديث وعمومها، أنّه لا فرق بين الخاطب الفاسق وغيره)[3].

أمّا المالكيّة فحملوا الأحاديث على خِطبة الصّالح على خِطبة صالحٍ آخر. قال ابن القاسم: (لا أرى الحديث إلَّا في الرَّجلين المتقاربين، فأمّا صالح وفاسق فلا)[4].

ونقل عنه ابن عبد البرّ أنّه قال في معنى الحديث: (إنّما معنى النّهي في أن يخطب الرَّجل على خطبة أخيه في رجلين صالحين، وأمَّا إذا كان الذي خطبها أوّلاً فركنت إليه رجل سوء، فإنّه ينبغي للوليّ أن يحضّها على تزويج الرّجل الصَّالح الذي يعلّمها الخير ويعينها عليه)[5].

وقد أطنب ابن حزم في الاستدلال على ما ذهب إليه فقال: (ولا يحلّ لمسلم أن يخطب على خِطبة مسلم، سواء ركنا وتقاربا أو لم يكن شيء من ذلك، إلّا أن يكون أفضل لها في دينه وحسن صحبته، فله حينئذٍ أن يخطب على خِطبة غيره ممّن هو دونه في الدّين وجميل الصّحبة.

وإذا كان فوقه في دينه وحسن صحبته فلحديث فاطمة بنت قيس[6]

---

(١) رواه مسلم في كتاب النّكاح، باب تحريم الخطبة على خطبة أبيه حتى يأذن أو يترك من حديث عقبة بن عامر برقم (١٤١٤) (٢/ ١٠٣٤).

(٢) سبق تخريجه في (ص٢٨٩).

(٣) شرح صحيح مسلم (٩/ ٢٨٣).

(٤) انظر: النوادر والزيادات (٤/ ٣٩٢)؛ المفهم للقرطبيّ (٤/ ١٠٨).

(٥) الاستذكار (١٦/ ١٣)، ومثله في شرح ابن ناجي على الرّسالة (٢/ ٣٤).

(٦) هي فاطمة بنت قيس بن خالد القرشيّة الفهريّة، من المهاجرات الأُول، كان لها عقل وكمال، وكانت تحت أبي حفص بن المغيرة، فطلّقها فأمرها النبيّ ﷺ أن تعتدّ في=

المشهور (أنّ رسول الله ﷺ قال لها: «من خطبك؟»، قالت: معاوية[1] ورجل من قريش آخر، فقال لها رسول الله ﷺ: **«أمّا معاوية فإنّه غلام من غلمان قريش لا شيء له، وأمّا الآخر فإنه صاحب شرّ لا خير فيه، انكحي أسامة»**[2]، قالت: فكرهته، فقال لها ذلك ثلاث مرّات، فنكحته)[3].

قال أبو محمد: فهذا رسول الله ﷺ أشار عليها بالذي هو أجمل صحبة لها من أبي جهم[4] الكثير الضّرب للنّساء، وأسامة أفضل من معاوية.

= بيت ابن أمّ مكتوم، ثمّ خطبها أبو جهم ومعاوية، ثمّ تزوّجت بأسامة بن زيد، في بيتها اجتمع أصحاب الشّورى حين قتل عمر.
انظر: أسد الغابة رقم (٧١٩٣) (٧/ ٢٢٤ ـ ٢٢٥)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة برقم (١١٦٠٨) (٨/ ٢٧٦ ـ ٢٧٧).

(١) هو أبو عبد الرّحمٰن معاوية بن أبي سفيان ـ صخر بن حرب ـ بن أمّية، أسلم عام الفتح، وروي عنه أنّه أسلم عام القضيّة، لكنّه كتم إسلامه، شهد حُنيناً وأعطي فيها كثيراً، كان من كتبة الوحي، ولّي على الشّام، وبقي عليها عشرين سنة، حتى تنازل الحسن بن عليّ له عن الخلافة سنة أربعين، فظلّ في الخلافة عشرين عاماً حتى توفي سنة (٦٠).
انظر: الاستيعاب رقم (٢٤٣٥) (٣/ ١٤١٦ ـ ١٤٢٢)؛ أسد الغابة رقم (٤٩٨٤) (٥/ ٢٠١ ـ ٢٠٤).

(٢) هو أبو زيد أسامة بن زيد بن حارثة، الحبّ ابن الحبّ، ولد في الإسلام، وتوفي رسول الله ﷺ وعمره عشرون سنة، أمّره النبيّ ﷺ على جيش عظيم، لكنّه توفي قبل أن يتوجّه، فنفّذه أبو بكر من بعده، اعتزل الفتنة بعد قتل عثمان، وسكن وادي القرى، ثمّ أتى إلى المدينة فمات بالجرف سنة (٥٨)، وقيل: (٥٩).
انظر: الاستيعاب رقم (٢١) (١/ ٧٥ ـ ٧٧)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٨٩) (١/ ٢٠٢ ـ ٢٠٣).

(٣) أخرجه مسلم في كتاب الطّلاق، باب المطلّقة ثلاثاً لا نفقة لها برقم (١٤٨٠) (٢/ ١١١٤).

(٤) هو أبو جهم بن حذيفة بن غانم القرشيّ العدويّ، قيل: اسمه عامر، وقيل: عبيد، من مسلمة الفتح، كان معظّماً في قريش ومقدّماً فيهم، ومن المعمّرين فيهم، شهد بنيان الكعبة مرّتين، في الجاهليّة وعند بناء ابن الزّبير، وهو أحد الأربعة الذين دفنوا عثمان، وهو الذي أهدى خميصة فيها علم إلى رسول الله ﷺ، توفي في خلافة يزيد.
انظر: أسد الغابة رقم (٥٧٨٠) (٦/ ٥٦ ـ ٥٧)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٩٧٠٣) (٧/ ٦٠ ـ ٦٢).

فإن قيل: وما يدريك أنّ هذا الخبر كان قبل خبر النّهي عن أن يخطب أحد على خِطبة أخيه؟ قلنا: قد صحّ عن رسول الله ﷺ: **«الدّين النّصيحة، الدّين النصيحة، الدّين النصيحة»**[1]. وهذا حكم باقٍ إلى يوم القيامة. ومن أنصح النّصائح أن يكون مريد يريد خِطبة امرأة قد خطبها من هو أحسن صحبة وأفضل ديناً من الذي خطبها قبله فيخطبها هو، وأمّا إن ترك خِطبتها من أجل الخاطب قبله فقط فما نصح المسلمة، ولقد غشّها وهذا لا يجوز.

وقد علمنا أنّ معاوية فتى من بني عبد مناف في غاية الجمال والحلم، وأسامة مولى كلبيّ أسود كالقار، فبالضّرورة ندري أنّه لا فضل له عليه إلّا بالدّين الذي هو نهاية الفضل عند الله تعالى، ورسوله ﷺ في غاية النصيحة لجميع المسلمين بلا شكّ)[2].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والله أعلم ـ هو قول الجمهور، وذلك لما يلي:

١ ـ عموم النصّ الصّحيح الصّريح الذي لم يفرّق بين صالح وفاسق، فيجب العمل به حتى يرد ما يخصّصه ولم يوجد.

٢ ـ إنّ الفاسق مؤمن فيتناوله الحديث، والخاطب على خِطبته يكون مرتكباً للمنهيّ عنه، والرّواية المصدّرة بالأخوّة الإيمانيّة تؤكّد هذا.

٣ ـ إنّ القول بجواز الخِطبة على خِطبة الفاسق اجتهاد مصادم للنصّ الصّحيح فيمنع؛ إذ لا اجتهاد مع النصّ.

وما ذكره ابن حزم من قصّة فاطمة رضي الله عنها لا حجّة له فيها، وذلك من وجوه:

---

(١) أخرجه مسلم من حديث تميم الدّاريّ في كتاب الإيمان، باب بيان أنّ الدّين النّصيحة برقم (٥٥) (١/ ٧٤)، وأورده البخاريّ ترجمة للباب، ولم يخرجه في كتابه مسنداً، لكونه على غير شرطه. في كتاب الإيمان، باب قول النبيّ ﷺ: **«الدّين النّصيحة لله ولرسوله ولأئمّة المسلمين وعامّتهم»**، وقوله تعالى: ﴿إِذَا نَصَحُواْ لِلَّهِ وَرَسُولِهِۦ﴾ باب رقم (٤٣) (١/ ٢٥). انظر: فتح الباري (١/ ١٨٧).

(٢) المحلى بالآثار (١٠/ ٣٤ ـ ٣٥).

أ ـ إنّ النَّبيّ ﷺ كان قد عرّض بالخِطبة لفاطمة، وليس قوله: «انكحي أسامة». خِطبة على خِطبتي أبي جهم ومعاوية رضي الله عنهما، وإنَّما هو بناءً على الخِطبة السّابقة. ويؤيّد ذلك قوله ﷺ: «فإذا حللت فآذنيني»[1]. وفي رواية: «لا تسبقيني بنفسك»[2]، وفي أخرى: «ولا تفوتينا بنفسك»[3]. قال ابن قدامة: (وهذا تعريض بخطبتها في عدّتها)[4].

ب ـ إنّ دعوى ابن حزم بفضل أسامة على معاوية وأبي جهم تحتاج إلى برهان؛ إذ الصَّحابة رضي الله عنهم كلّهم كرام أفاضل، فلا يفضّل بعضهم على بعض إلَّا بدليل، ولم يظهر لي ذلك في المسألة. وليس نعت النّبيّ ﷺ إيّاهما بالفقر وعدم وضع العصا عن العاتق بناقصهما عن منزلتيهما ودرجتيهما.

ج ـ إنّ فاطمة رضي الله عنها أتت النّبيّ ﷺ مستشيرة، فأشار إليها بما فيه خيرها.

د ـ لو سُلّم أنّها خِطبة فهي قبل الرّكون ولا حرج في ذلك، وليس من باب الصّالح والفاسق.

أمّا إذا كانت المخطوبة عفيفة والخاطب الثّاني عفيفاً، وكان الخاطب الأول فاسقاً، فقد يكون قول المالكيّة متّجهاً إذا نُظر من باب الكفاءة كما سيأتي في المبحث الخامس.

قال ابن حجر: (وهو متّجه فيما إذا كانت المخطوبة عفيفة، فيكون الفاسق غير كفءٍ لها، فتكون خِطبته كلا خِطبة، ولم يعتبر الجمهور ذلك إذا صدرت منها علامة القبول)[5].

وقد جعل المالكيّة بناءً على قولهم لهذه المسألة تسع صور، فأجازوا

---

(١) هو من حديث مسلم الذي سبق تخريجه في (ص٢٩١).

(٢) أخرجها مسلم في كتاب الطّلاق برقم (١٤٨٠) (٢/ ١١١٥ ـ ١١١٦)، وأبو داود في كتاب الطّلاق، باب في نفقة المبتوتة برقم (٢٢٨٦) (٢/ ٧١٤).

(٣) عند مسلم في كتاب الطّلاق (٢/ ١١١٦)، وعند أبي داود في الكتاب والباب السّابقين برقم (٢٢٨٧) (٢/ ٧١٥) بلفظ: (لا تفوتيني).

(٤) المغني (٩/ ٥٧٢).

(٥) فتح الباري (١٠/ ٢٥٢).

الخِطبة على الخِطبة في صورتين، ومنعوها في سبعٍ كقول الجمهور، وإليك تفصيل هذه الصّور فيما يأتي:

١ ـ أن يكون الخاطب الأول صالحاً، والخاطب الثّاني صالحاً.

٢ ـ أن يكون الخاطب الأول صالحاً، والخاطب الثّاني مجهول الحال.

٣ ـ أن يكون الخاطب الأول صالحاً، والخاطب الثّاني فاسقاً.

٤ ـ أن يكون الخاطب الأول مجهول الحال، والخاطب الثّاني صالحاً.

٥ ـ أن يكون الخاطب الأول مجهول الحال، والخاطب الثّاني مجهول الحال.

٦ ـ أن يكون الخاطب الأول مجهول الحال، والخاطب الثّاني فاسقاً.

٧ ـ أن يكون الخاطب الأول فاسقاً، والخاطب الثّاني فاسقاً.

٨ ـ أن يكون الخاطب الأول فاسقاً، والخاطب الثّاني صالحاً.

٩ ـ أن يكون الخاطب الأول فاسقاً، والخاطب الثّاني مجهول الحال[1].

فالجواز عندهم في الصّورتين الأخيرتين، والمنع والتّحريم في السبع الأولى كقول الجمهور.

○○○○○

(١) انظر: الشّرح الصّغير (٢/٣٤٢)؛ حاشية الدّسوقي مع الشّرح الكبير (٢/٢١٧)؛ منح الجليل (٢/٧).

المبحث الثاني

إجابة دعوة الفاسق إلى الوليمة(1)

دلّت السنّة القوليّة والفعليّة على مشروعيّة الوليمة.

أمّا القوليّة فما ثبت أنّه ﷺ قال لعبد الرحمٰن بن عوف ﷺ حين تزوّج: **«أولم ولو بشاة»**(2).

وأمّا الفعليّة فقد ثبت عنه ﷺ أنّه أولم على نسائه ـ رضي الله عنهنّ ـ(3).

---

(1) الوليمة: طعام العرس، وهو اسم لكلّ طعام صُنِع لدعوة وغيرها، يقال: أولم: صنع وليمة. والوَلْمة: تمام الشيء واجتماعه، يقال: أولم فلان، إذا اجتمع خلقه وعقله. والولْم: القيد. انظر: تهذيب اللّغة (15/406)؛ معجم مقاييس اللّغة (6/140)؛ المصباح المنير (ص258)؛ القاموس المحيط (4/164).
وبتعريفها اللّغويّ عرّف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ. انظر: البناية للعيني (11/99)؛ ردّ المحتار (9/501)؛ عقد الجواهر الثّمينة (2/127)؛ الشّرح الكبير (2/337)؛ الوجيز مع العزيز (8/344)؛ نهاية المحتاج (6/369)؛ الكافي (4/367)؛ المطلع (ص327 ـ 328).
وسمّيت بهذا الاسم؛ لاجتماع الزّوجين، أو لاجتماع النّاس لها، ولذا سمّي القيد ولْماً؛ لأنّه يجمع بين الرّجلين، ثمّ أطلقت الوليمة على غيرها من الولائم تشبيهاً بها. انظر: الخرشي على خليل (3/301)؛ بلغة السّالك (1/435)؛ الحاوي الكبير (9/556)؛ البيان للعمراني (9/480)؛ الإنصاف (8/315).

(2) أخرجه الشّيخان من حديث أنس: البخاريّ في كتاب النّكاح، باب الوليمة ولو بشاة برقم (5167) (6/46)، ومسلم في كتاب النكاح، باب الصّداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد برقم (1427) (2/1042).

(3) انظر: قصّة وليمة زينب في الصّحيحين من حديث أنس: البخاريّ في كتاب النّكاح، باب من أولم على نسائه أكثر من بعض برقم (5171) (6/470)، ومسلم في كتاب النّكاح، باب زواج زينب بنت جحش ونزول الحجاب وإثبات وليمة العرس برقم (1428) (2/1048 ـ 1049).

ولا خلاف بين الفقهاء في مشروعيّة الوليمة وسنيّتها[1]. قال ابن عبد البرّ: (وما أعلم خلافاً بين السّلف من الصّحابة والتّابعين في القول بالوليمة، وإجابة من دعي إليها)[2].

وإنّما اختلفوا في وجوبها على قولين:

القول الأول: الوليمة غير واجبة.

هذا مذهب الحنفيّة[3]، والمشهور عند المالكيّة[4]، وأصحّ قولي الشّافعيّة[5]، ومذهب الحنابلة[6].

القول الثّاني: الوليمة واجبة.

وهو أحد قولي المالكيّة[7] والشّافعيّة[8]، ورواية عن الإمام أحمد[9]، ومذهب الظّاهريّة[10].

وعلى كلا القولين، فمن دعي إلى الوليمة وجبت عليه الإجابة في أصحّ قولي أهل العلم ـ رحمهم الله ـ[11]؛ لقول المصطفى ﷺ: «**إذا دُعي أحدكم**

---

(١) انظر: التّهذيب (٥/ ٥٢٦)؛ المغني (١٠/ ١٩٢)؛ مجموع الفتاوى (٣٢/ ٢٠٦).
(٢) الاستذكار (١٦/ ٣٥٣).
(٣) انظر: عمدة القاري (٢٠/ ١٥٣).
(٤) انظر: المقدمات (١/ ٤٨١)؛ جامع الأمّهات (ص٢٨٥)؛ مختصر خليل (ص١٣١).
(٥) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٥٥٦)؛ التّهذيب (٥/ ٥٢٦)؛ العزيز (٨/ ٣٤٥)؛ شرح صحيح مسلم (٩/ ٣٠٩).
(٦) انظر: الكافي (٤/ ٣٦٧)؛ الإقناع (٣/ ٤٠٠)؛ منتهى الإرادات (٤/ ١٦٨).
(٧) انظر: المنتقى (٣/ ٣٤٩)؛ المفهم (٤/ ١٣٦)؛ الخرشي على خليل (٣/ ٣٠٢)؛ حاشية الدّسوقيّ (٢/ ٣٣٧).
(٨) انظر: المهذّب (٤/ ٢٢٤)؛ الوسيط (٥/ ٢٧٥)؛ المنهاج (٢/ ٤٩٧)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٣٣٣).
(٩) ذكرها ابن عقيل. انظر: الفروع (٥/ ٢٢٦)؛ الإنصاف (٨/ ٣١٧)؛ المبدع (٧/ ١٨٠).
(١٠) قال ابن حزم: (وهو قول أبي سليمان وأصحابنا) المحلى بالآثار (٩/ ٤٥٠). وانظر: عمدة القاري (٢٠/ ١٤٤)؛ المعلم للمازري (٢/ ١٥٠)؛ المفهم (٤/ ١٣٦)؛ شرح صحيح مسلم (٩/ ٣٠٩).
(١١) وقيل: سنة، وقيل: فرض كفاية. انظر أقوالهم في: البناية (١١/ ٩٩)؛ ردّ المحتار (٩/ ٥٠١)؛ عارضة الأحوذي (٥/ ٥ ـ ٦)؛ شرح زرّوق على الرّسالة (٢/ ٣٨٩)؛ =

إلى الوليمة فلْيأتها»[1]، وقوله ﷺ: **«شرّ الطّعام طعام الوليمة يُدعى لها الأغنياء ويُترك الفقراء، ومن ترك الدّعوة فقد عصى الله ورسوله»**[2].

وهذا الوجوب مقيّد عند العلماء بشروط منها:

١ ـ **ألّا يكون الدّاعي إليها ظالماً أو فاسقاً أو شرّيراً**، وألّا يكون مبتدعاً إلّا لمن يقدر على ردّ المبتدع المتكلّم ببدعته، أو الدّاعي إليها في مجلس الوليمة.

نصّ على ذلك بعض المالكيّة[3]، وهو مذهب الشّافعيّة[4]، والحنابلة[5].

ويؤيّده ما روي أنّ النبيّ ﷺ: **«نهى عن إجابة طعام الفاسقين»**[6].

= البيان للعمراني (٩/ ٤٨٢ ـ ٤٨٣)؛ شرح صحيح مسلم (٩/ ٣٣٠)؛ المغني (١٠/ ١٩٣)؛ الإنصاف (٨/ ٣١٨)؛ المحلى بالآثار (٩/ ٤٥٠).

(١) متّفق عليه من حديث ابن عمر: البخاريّ في كتاب النّكاح، باب حقّ إجابة الوليمة والدّعوة برقم (٥١٧٣) (٦/ ٤٧٠)، ومسلم في كتاب النكاح، باب الأمر بإجابة الدّاعي إلى دعوة برقم (١٤٢٩) (٢/ ١٠٥٢).

(٢) أخرجه الشّيخان من حديث أبي هريرة: البخاريّ في كتاب النّكاح، باب من ترك الدّعوة فقد عصى الله ورسوله واللّفظ له برقم (٥١٧٧) (٦/ ٤٧١)، ومسلم في كتاب النّكاح، باب الأمر بإجابة الدّاعي إلى دعوة برقم (١٤٣٢) (٢/ ١٠٥٤ و١٠٥٥).

(٣) ذكره الزّرقاني في شرحه على خليل عن بعض الشّافعيّة وقرّره. (٤/ ٥٤).

(٤) انظر: إحياء علوم الدّين (٢/ ١٩)؛ مغني المحتاج (٣/ ٢٤٦ ـ ٢٤٧)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٣٧٢).

(٥) انظر: الفروع (٥/ ٢٢٦)؛ المبدع (٧/ ١٨٠ ـ ١٨١)؛ الإقناع (٣/ ٤٠٠).

(٦) ذكره الهيثميّ في مجمع الزّوائد من حديث عمران بن حصين ؓ في باب دعوة الفاسق. وقال: (رواه الطّبرانيّ في الأوسط والكبير، وفيه أبو مروان الواسطيّ ولم أجد من ترجمه)، مجمع الزّوائد (٤/ ٥٤).

وأبو مروان هو يحيى بن أبي زكريّا الغسّاني، ذكره ابن حجر في تقريب التّهذيب وقال: (ضعيف ما له في البخاري سوى موضع واحد متابعة) رقم (٧٦٠٠) (ص١٠٥٥).

وذكره ابن حجر في فتح الباري بقوله: (ويؤيّد منع الحضور حديث عمران بن حصين.. أخرجه الطبراني في الأوسط) (١٠/ ٣١٢). انظر: المعجم الأوسط (١/ ١٤٠) وقال: (لا يروى هذا الحديث عن عمران بن حصين إلّا بهذا الإسناد، تفرّد به عبد الرّحيم بن مطرّف) رقم (٤٤١). وفي الكبير في هشام بن حسّان عن الحسن عن عمران. برقم (٣٧٦) (١٨/ ١٦٨).

٢ ـ **أن لا يكون في الدّعوة منكر**[١].

قال الثّوريّ: (إنّما تفسير إجابة الدّعوة إذا دعاك من لا يفسد عليك دينك ولا قلبك)[٢].

ويقول ابن حزم: (اتّفقوا على أنّ من دُعي إلى وَلِيمَةِ عُرس، لا لهو فيها ولا هي من حرام ولا منكر فيها، فأجاب فقد أحسن)[٣].

وفسّق ابن تيمية من يحضر مجلس المنكر ولا ينهى، فقال: (ولهذا قال العلماء: إذا دعي إلى وليمة فيها منكر كالخمر والزّمر لم يجز حضورها، وذلك أنّ الله تعالى قد أمرنا بإنكار المنكر بحسب الإمكان، فمن حضر باختياره ولم ينكره، فقد عصى الله ورسوله بترك ما أمره به، من بغضه وإنكاره والنّهي عنه. وإذا كان كذلك فهذا الذي يحضر مجالس الخمر باختياره من غير ضرورة، ولا ينكر المنكر كما أمره الله، هو شريك الفسّاق في فسقهم، فيلحق بهم)[٤].

فإن كان في الوليمة منكر كالخمر والزّمر والعود والطّبل ونحوها، فإمّا أن يعلم به المدعوّ قبل حضوره أو لا يعلم.

فإن علم قبل الحضور بوجود المنكر لم يلزمه الحضور، ويكون الدّاعي قد أبطل إجابته بذلك. نصّ عليه الحنفيّة[٥] والمالكيّة[٦]. وهو مقتضى قول الشّافعيّة والحنابلة الآتي.

وذكر بعض الحنفيّة[٧] والشّافعية[٨] والحنابلة[٩] أنّ المدعوّ إذا علم أو

---

(١) انظر: عمدة القاري (٢٠/ ١٥٩)؛ ردّ المحتار (٩/ ٥٠١)؛ عارضة الأحوذي (٥/ ٧)؛ جامع الأمّهات (ص٢٨٥)؛ العزيز (٨/ ٣٤٧)؛ شرح صحيح مسلم (٩/ ٣٣١).

(٢) انظر: عمدة القاري (٢٠/ ١٦٠). وفيه عن ابن حبيب: (ومن فارق السنّة في وليمة فلا دعوة له). وكذلك في شرح صحيح البخاري لابن بطّال (٧/ ٢٨٩).

(٣) مراتب الإجماع (ص٦٥).

(٤) مجموع الفتاوى (٢٨/ ٢٢٢).

(٥) انظر: الهداية (٤/ ٣٦٥)؛ تبيين الحقائق (٦/ ١٣)؛ تكملة البحر الرّائق (٨/ ٢١٤).

(٦) انظر: رسالة ابن أبي زيد (ص٢٧٦)؛ جامع الأمّهات (ص٢٨٥)؛ مختصر خليل (ص١٣١).

(٧) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٢٨).

(٨) انظر: الوسيط (٥/ ٢٧٦)؛ التّهذيب (٥/ ٥٢٨)؛ المنهاج (٢/ ٤٩٩).

(٩) انظر: الفروع (٥/ ٢٣٣)؛ الإقناع (٣/ ٤٠٣)؛ منتهى الإرادات (٤/ ١٧٠).

غلب على ظنّه أنّه يمكنه إنكار المنكر وتغييره، أو علم أنّ المنكر يرتفع وينتهون عنه لهيبته لزمه الحضور فالإنكار.

لأنّ في حضوره جمعاً بين واجبين، إزالة المنكر وإجابة دعوة أخيه المسلم(١).

وإن علم أنّه لا يمكنه الإنكار أو أنّهم لا ينتهون إذا نهاهم لم يحضر(٢)؛ لأنّ عليه ضرراً في الحضور(٣).

ولأنّه سيرى المنكر ويسمعه اختياراً فيكون كالرّضى به والتّقرير عليه(٤).

وإن لم يعلم بالمنكر إلّا بعد حضوره الوليمة، وجب عليه أن ينهاهم، فإن لم ينتهوا فهل يقعد معهم ويصبر أو يجب عليه الخروج والانصراف؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: يجب عليه الانصراف ولا يقعد معهم.

هذا مذهب المالكيّة(٥)، والشّافعيّة(٦)، والحنابلة(٧)، والظّاهريّة(٨).

القول الثّاني: يصبر ويقعد معهم إذا لم يكن ممن يُقتدى به، فإن كان ممّن يُقتدى به انصرف ولم يقعد معهم، وكذلك لا يجوز القعود معهم على مائدة عليها منكر، وإن لم يكن ممّن يُقتدى به.

وهذا مذهب الحنفيّة(٩).

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٢٨)؛ المهذّب (٤/ ٢٢٦)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٣٧٤)؛ المبدع (٧/ ١٨٤)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٥٢٥).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٥٦٣)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٣٣٤)؛ المغني (١٠/ ١٩٨)؛ الإنصاف (٨/ ٣٣٥).

(٣) انظر: المبدع (٧/ ١٨٤).

(٤) انظر: العزيز (٨/ ٣٤٨)؛ مغني المحتاج (٣/ ٢٤٧)؛ الكافي (٤/ ٣٧٢).

(٥) انظر: المنتقى (٣/ ٣٥٠)؛ إكمال المعلم (٤/ ٥٨٩)؛ المفهم (٤/ ١٥٣).

(٦) انظر: الوسيط (٥/ ٢٧٦)؛ التّهذيب (٥/ ٥٢٩)؛ العزيز (٨/ ٣٤٨).

(٧) انظر: الفروع (٥/ ٢٣٣)؛ الإنصاف (٨/ ٣٣٥)؛ منتهى الإرادات (٤/ ١٧٠).

(٨) انظر: المحلى بالآثار (٩/ ٤٥٠).

(٩) انظر: الهداية (٤/ ٣٦٥)؛ تبيين الحقائق (٦/ ١٣)؛ الدرّ المختار (٩/ ٥٠١ ـ ٥٠٢).

الأدلّة:

استدلّ الجمهور القائلون بالانصراف وعدم القعود بما يلي:

أ ـ ما روي أن رجلاً أضاف عليّ بن أبي طالب ﷺ فصنع له طعاماً، فقالت فاطمة[1]: لو دعونا رسول الله ﷺ، فدعوه فجاء فوضع يده على عضادتي الباب، فرأى قِراماً[2] في ناحية البيت فرجع، فقالت فاطمة لعليّ: الحقه فقل له: لم رجعت يا رسول الله؟ فقال: «**إنّه ليس لي أن أدخل بيتاً مزوّقاً**[3]»[4].

وجه الدّلالة: إنّ الرّسول ﷺ امتنع من الدّخول في بيت فيه ما قد نهى عنه، فكذلك كلّ ما كان فيه من المناكير[5].

ب ـ ما روي عن النّبيّ ﷺ أنّه قال: «**من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقعد على مائدة يشرب عليها الخمر**»[6].

---

(١) هي فاطمة الزّهراء بنت رسول الله ﷺ، أصغر بناته، وأحبّهنّ إليه، ولدت قبل البعثة بقليل، تزوّجها عليّ بن أبي طالب سنة اثنتين من الهجرة، وأصدقها درعاً من حديد، هي سيّدة نساء الجنّة. قال فيها أبوها: (فاطمة بضعة منّي، يؤذيني ما آذاها، ويريبني ما رابها). عاشت بعد أبيها ستّة أشهر. وقيل غير ذلك. توفيت بالمدينة سنة (١١).
انظر: أسد الغابة رقم (٧١٨٣) (٧/ ٢١٦ ـ ٢٢١)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (١١٥٨٧) (٨/ ٢٦٢ ـ ٢٦٨).

(٢) القرام: بكسر القاف هو السّتر الرقيق. وقيل: الصّفيق من صوف ذي ألوان. وقيل: الستر الرقيق وراء الستر الغليظ. انظر: النهاية (٤/ ٤٩) مادة قرم.

(٣) مزوّقاً: مزيّناً. المرجع السّابق (٢/ ٣١٩). مادة زوق.

(٤) أخرجه أبو داود من حديث سفينة أبي عبد الرحمٰن في كتاب الأطعمة، باب إجابة الدّعوة إذا حضرها مكروه برقم (٣٧٥٥) (٤/ ١٣٣)، وابن ماجه في كتاب الأطعمة، باب إذا رأى الضّيف منكراً رجع برقم (٣٣٦٠) (٤/ ٥٢ ـ ٥٣)، وأحمد في المسند (٥/ ٢٢١)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الصّداق، باب المدعوّ يرى في المكان الذي يدعى فيه صوراً منصوبة ذات أرواح فلا يدخل (٧/ ٢٦٧).
حسّنه ابن قدامة في الكافي (٤/ ٤٧٢)، وفي المغني (١٠/ ١٩٨)، وحسّنه الألبانيّ في صحيح سنن أبي داود برقم (٣١٩٤) (٢/ ٧١٦)، وفي صحيح سنن ابن ماجه برقم (٢٧٠٩) (٢/ ٢٣٩).

(٥) انظر: الاستذكار (١٦/ ٣٥٨).

(٦) أخرجه أحمد بهذا اللّفظ من حديث جابر في مسنده (٣/ ٣٣٩)، وأخرجه التّرمذيّ=

ج ـ إنّه يشاهد المنكر ويسمعه من غير حاجة، فمنع منه كالقادر على إزالته[1].

د ـ إنّ الإقامة في مشاهدة المنكرات حرام[2].

واستدلّ الحنفيّة لقولهم بما يأتي:

أ ـ يقعد ويصبر؛ لأنّ الإجابة سنّة، فلا يتركها لما اقترنت به من البدعة من غيره، كصلاة الجنازة واجبة الإقامة وإن حضرتها النّياحة[3]. وقال بعضهم: لأنّ الطّعام حلال، وإجابة الدّعوة سنّة، والحرام غير ذلك، فلا تترك السنّة لأجل حرام اقترن بها وهو في غيرها[4].

ب ـ إن كان ممّن يُقتدى به ينصرف؛ لأنّ في ذلك شين الدّين وفتح باب المعصية على المسلمين؛ لأنّ النّاس يقتدون به، فيجلسون مجالس اللّعب

= بلفظ: «**فلا يجلس على مائدة يدار عليها الخمر**» في كتاب الأدب، باب ما جاء في دخول الحمّام برقم (٢٨٠١) (٥/ ١٠٤) وقال: (هذا حديث حسن غريب، لا نعرفه من حديث طاووس عن جابر إلّا من هذا الوجه)، وأخرجه الحاكم في المستدرك في كتاب الأدب برقم (٧٨٦٠) (٤/ ٤٢٦) وقال: (هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه)، ووافقه الذّهبيّ، وأخرجه البيهقيّ في السنن الكبرى من حديث عمر بن الخطّاب في كتاب الصّداق، باب الرّجل يدعى إلى الوليمة وفيها المعصية نهاهم، فإن نحُوا ذلك عنه وإلّا لم يجب (٧/ ٢٦٦) وقال: (وروي هذا من أوجه عن جابر بن عبد الله مرفوعاً).

وأخرجه أبو داود من حديث سالم عن أبيه بلفظ: «**نهى رسول الله ﷺ عن مطعمين: عن الجلوس على مائدة يشرب عليها الخمر**» في كتاب الأطعمة، باب ما جاء في الجلوس على مائدة وعليها بعض ما يكره برقم (٣٧٧٤) (٤/ ١٤٤). وقال: (لم يسمعه جعفر عن الزّهريّ وهو منكر).

قال ابن حجر عن هذه الأحاديث: (وأسانيدها منكر). التّلخيص الحبير رقم (١٥٦٢) (٣/ ١٢٢٨). وصحّحه الألباني بمجموع طرقه في الإرواء برقم (١٩٤٩) (٧/ ٦). وصحّح رواية أبي داود في صحيح سنن أبي داود برقم (٣٢٠٨) (٢/ ٧١٩).

(١) انظر: الكافي (٤/ ٣٧٢)؛ المغني (١٠/ ١٩٩).

(٢) انظر: الوسيط (٥/ ٢٧٦)؛ المبدع (٧/ ١٨٤).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٢٨)؛ الهداية (٤/ ٣٦٥)؛ تبيين الحقائق (٦/ ١٣).

(٤) انظر: البناية (١١/ ٩٩)؛ تكملة البحر الرّائق (٨/ ٢١٤).

والغناء والفسق، فإذا منعوا يحتجّون بحضور المقتدى به، ففيه مفسدة عظيمة[1].

قال الكاسانيّ: (لأنّ في المكث استخفافاً بالعلم والدّين، وتجرئةً لأهل الفسق على الفسق وهذا لا يجوز)[2].

ج - إذا كان منكر على المائدة لا يقعد لقوله تعالى: ﴿فَلَا تَقْعُدْ بَعْدَ ٱلذِّكْرَىٰ مَعَ ٱلْقَوْمِ ٱلظَّٰلِمِينَ﴾[3]. فإذا قعد كان قاعداً مع الظّالمين[4]. وللحديث السّابق[5].

التّرجيح:

الذي يترجّح - والله أعلم - هو قول الجمهور؛ وذلك للحديث الذي ذكروه، ولأنّ في الجلوس مع أصحاب المنكر تكثيراً لجماعتهم، وتشجيعاً لهم على منكرهم.

والوليمة التي أمر المكلّف بحضورها هي التي لا منكر فيها.

هذا وقد ذكر الشّافعيّة أنّه إذا لم يمكنه الانصراف - كما لو كان باللّيل وفي الخروج خوف - قعد كارهاً ولا يسمع إلى المنكر في أحد الوجهين. ويحرم عليه الجلوس في الوجه الثّاني[6].

وإن لم ينصرف، فإن قصد إلى استماع المنكر أَثِم بذلك، وإن لم يقصد إلى استماعه بل سمعه من غير قصد لم يأثم بذلك.

لما روي عن نافع أنّه قال: (كنت أسير مع عبد الله بن عمر رضي الله عنهما فسمع

---

(١) انظر: الهداية (٤/ ٣٦٥)؛ تبيين الحقائق (٦/ ١٣)؛ البناية (١١/ ١٠١)؛ الدرّ المختار (٩/ ٥٠١ - ٥٠٢)؛ تكملة البحر الرّائق (٨/ ٢١٤).

(٢) بدائع الصنائع (٥/ ١٢٨).

(٣) سورة الأنعام: الآية (٦٨).

(٤) انظر: البناية (١١/ ١٠٢).

(٥) حديث النهي عن الجلوس على المائدة التي عليها الخمر في (ص٣٠٠).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٥٦٣)؛ التّهذيب (٥/ ٥٢٩)؛ العزيز (٨/ ٣٤٨)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٣٣٥) صحّح فيه النّوويّ الوجه الثّاني، وانظر: نهاية المحتاج (٦/ ٣٧٤).

زمّارة راعٍ فوضع أصبعيه في أذنيه، ثمّ عدل عن الطّريق، فلم يزَل يقول: يا نافع أتسمعُ؟ حتى قلت: لا، فأخرج أصبعيه عن أذنيه ثمّ رجع إلى الطّريق، ثمّ قال: هكذا رأيت رسول الله ﷺ صنع)[1].

وجه الدّلالة: إنّ ابن عمر رضي الله عنهما لم ينكر على نافع سماعه.

ولأنّه لو كان لرجل جار في داره منكر لا يقدر على إزالته، لم يلزمه التحوّل من داره لأجل المنكر[2].

وإن علم بوجود المنكر عند صاحب الوليمة، لكنّه لا يراه ولا يسمعه؛ لكونه بمعزل عن موضع الطّعام، أو يخفونه وقت حضوره كان له الخيار بين الحضور وعدمه.

نصّ على ذلك الحنابلة[3].

لأنّ المحرّم رؤية المنكر وسماعه ولم يوجد واحد منهما، فكان له الحضور[4].

ويسقط الوجوب؛ لأنّ الدّاعي أسقط حرمة نفسه باتّخاذ المنكر وإيجاده[5].

قال ابن تيمية: (والأقيس في كلام الإمام أحمد في التّخيير عند المنكر المعلوم غير المحسوس أن يتخيّر بينهما أيضاً، وإن كان الترك أشبه بكلامه؛ لزوال المفسدة بالحضور والإنكار. لكن لا يجب لما فيه من تكليف الإنكار، ولأنّ الدّاعي أسقط حرمته باتّخاذه المنكر.

وإن خافوا أن يأتوا بالمحرّم ولم يغلب على ظنّه أحد الطّرفين، فقد

---

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الأدب، باب كراهيّة الغناء والزّمر برقم (٤٩٢٤) (٥/ ٢٢٢) وقال عنه: (هذا حديث منكر). وصحّحه الألبانيّ في صحيح سنن أبي داود برقم (٤١١٦) (٣/ ٩٣٠).

(٢) انظر هذا التّفصيل في: البيان للعمراني (٩/ ٤٨٨).

(٣) انظر: المغني (١٠/ ٢٠٦)؛ الفروع (٥/ ٢٣٣)؛ الإقناع (٣/ ٤٠٣)؛ منتهى الإرادات (٤/ ١٧٠).

(٤) انظر: المغني (١٠/ ٢٠٦)؛ المبدع (٧/ ١٨٤)؛ كشّاف القناع (٧/ 2526).

(٥) انظر: المراجع السّابقة.

تعارض الموجب والمبيح ـ وهو خوف شهوة الخطيئة ـ فينبغي أن لا يجب؛ لأنّ الموجب لم يسلم عن المعارض المساوي، ولا يحرم لأنّ المحرّم كذلك، فينتفي الوجوب والتّحريم وينبغي الجواز.

ونصوص الإمام أحمد كلّها تدلّ على المنع من اللّبث في المكان المضرّ، وقاله القاضي، وهو لازمٌ للشّيخ أبي محمّد، حيث جزم بمنع اللّبث في مكان فيه الخمر وآنية الذّهب والفضّة[1].

ولذلك مأخذان:

١ ـ إنّ قرار ذلك في المنزل منكر، فلا يدخل إلى مكان فيه ذلك.

٢ ـ أن يكون نفس اللّبث محرّماً أو مكروهاً.

ويستثني من ذلك أوقات الحاجة[2].

ونُقل عنه أنّه قال: (وإن كانوا فسّاقاً لكن لا يأتون بمحرّم ولا مكروه لهيبته في المجلس، فيتوجّه أن يحضر، إذا لم يكونوا ممّن يهجرون مثل المستترين، أمّا إن كان في المجلس من يُهجر ففيه نظر، والأشبه جواز الإجابة لا وجوبها)[3].

○○○○○

(١) انظر: المغني (١٠/٢٠٦).
(٢) الاختيارات (ص٢٤٢ ـ ٢٤٣).
(٣) نقله عنه المرداوي في الإنصاف (٨/٣١٩). ولم أقف عليه في كتبه.

المبحث الثّالث

ولاية[1] الفاسق في النّكاح

اتَّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على مشروعيّة الولاية في النّكاح في الجملة[2]، لنقص المرأة وقصورها عن النظر لنفسها، ولصيانتها عن مباشرة ما يُشعر بوقاحتها ورعونتها وميلها إلى الرّجال، ممّا ينافي حال أهل الصّيانة والمروءة[3].

وإذا كان القصد من الولاية حسن النّظر للمولّى عليه، والسّعي إلى ما فيه مصلحته، فهل تشترط فيها العدالة أو لا؟

توضيح ذلك في المطالب الثلاثة الآتية:

المطلب الأول: حكم ولاية الفاسق في النّكاح.

المطلب الثّاني: وكالة الفاسق في النّكاح.

المطلب الثّالث: هل للفاسق التَّزويج إذا تاب في الحال؟

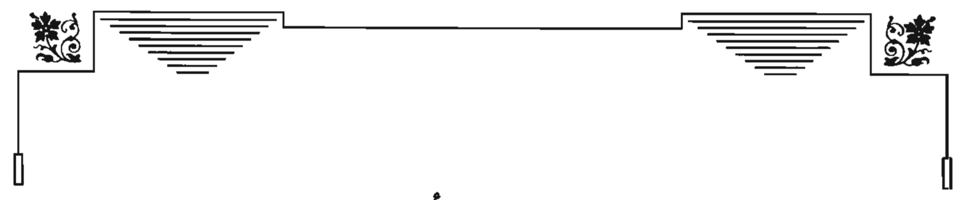
○○○○○

---

(١) انظر: تعريف الولاية في (ص٩٥١).

(٢) انظر: شرح معاني الآثار (٣/ ١٣)؛ الدرّ المختار (٤/ ١٥٥)؛ المدونة الكبرى (٢/ ١١٧)؛ المقدمات (١/ ٤٧٢)؛ الوسيط (٥/ ٥٨)؛ التّهذيب (٥/ ٢٤٢)؛ الإرشاد (ص٢٦٧)؛ الفروع (٥/ ١٢٨).

(٣) انظر: ردّ المحتار (٤/ ١٥٤)؛ المعونة (٢/ ٧٢٧ ـ ٧٢٨)؛ تكملة المجموع (١٧/ ٢٥٥)؛ المغني (٩/ ٣٤٦)؛ حجّة الله البالغة (٢/ ٣٣٨).



المطلب الأول

حكم ولاية الفاسق في النّكاح

الولاية في النّكاح إمّا أن تكون بسبب النّسب، أو بسبب الإمامة والسّلطة، أو يكون سببها متردّداً بين الملك والولاية، وبحث ذلك في ثلاثة فروع:

الفرع الأول: أن تكون ولاية الفاسق بالنّسب.

الفرع الثّاني: أن تكون ولاية الفاسق بالإمامة والسّلطة.

الفرع الثّالث: أن يكون تصرّف الفاسق في المولّى عليه متردّداً بين الملك والولاية.

الفرع الأول

أن تكون ولاية الفاسق بالنّسب

إذا كانت ولاية الوليّ في النّكاح مستمدّة من النّسب، كأن يكون أباً أو ابناً أو أخاً أو عمّاً للمنكوحة، فهل يشترط في صحّة ولايته على موليته أن يكون عدلاً، أو لا يشترط ذلك؟

اختلف فيه الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على قولين:

القول الأول: تصحّ ولاية الفاسق في النّكاح.

بهذا قال الحنفيّة[(١)]، والمالكيّة في المشهور[(٢)]، والشّافعيّة في قول[(٣)]،

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٣٩)؛ فتح القدير (٣/ ٢٨٥)؛ ردّ المحتار (٤/ ١٥٣).

(٢) انظر: الإشراف للقاضي عبد الوهّاب (٢/ ٩٣)؛ المنتقى (٣/ ٢٧٢)؛ جامع الأمّهات (ص٢٥٩)؛ الشّرح الصّغير (٢/ ٣٧١).

(٣) انظر: الوسيط (٥/ ٧٢)؛ التّهذيب (٥/ ٢٦١) وجعله الأصحّ؛ قواعد الأحكام (١/ ٦٧)؛ تكملة المجموع (١٧/ ٢٥٥).

والحنابلة في رواية[1].

القول الثّاني: لا تصحّ ولاية الفاسق في النّكاح.

وهذا قول عند المالكيّة[2]، ومذهب الشّافعيّة[3]، والحنابلة[4].

الأدلّة:

استدلّ أصحاب القول الأول، القائلون بصحّة ولاية الفاسق في النّكاح، بالمنقول والمعقول على صحّة ما ذهبوا إليه:

١ ـ من المنقول:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ﴾[5].

وجه الدّلالة: إنّ الآية خطاب عامّ للأولياء، ولم يفرّق بين العدل والفاسق[6].

---

(١) انظر: المحرّر (٢/ ١٥)؛ المغني (٩/ ٣٦٩)؛ الفروع (٥/ ١٣٤).

(٢) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ١٤)؛ الذخيرة (٤/ ٢٤٥)؛ مواهب الجليل (٥/ ٧١).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦١)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٦٤)؛ المنهاج (٢/ ٤٣٠).

(٤) انظر: الإرشاد (ص٢٦٧)؛ الكافي (٤/ ٢٣٠)؛ الإنصاف (٨/ ٧٣)؛ الإقناع (٣/ ٣٢٤).
تنبيه: ما ذكرته من القولين عند الشّافعيّة هو أشهر الطّرق السبع في المذهب، وأوصلها البعض إلى ثلاث عشرة طريقاً: الثّانية: المنع قطعاً. وهي قضيّة إيراد أبي عليّ بن أبي هريرة والطبريّ وابن القطّان. الثالثة: الولاية قطعاً. وهو اختيار القاضي أبي حامد، مع اختلاف عليه فيه، وبه قال القفّال والشّيخ أبو محمد. الرّابعة: لا يلي المجبر كالأب والجدّ، وغيرهما يلي مع فسقه. وهو قول أبي إسحاق المروذيّ، الخامسة: عكسه، أي يلي المجبر الفاسق دون غيره. السّادسة: إن كان فسقه بشرب الخمر لا يلي، وإن كان بغيره ولي. السّابعة: المستتر بفسقه يلي دون المعلن. ذكره الحنّاطيّ.
انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦١)؛ الوسيط (٥/ ٧٢ ـ ٧٣)؛ التّهذيب (٥/ ٢٦٠ ـ ٢٦١)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٦٤)؛ مغني المحتاج (٣/ ١٥٥). ونقل النّوويّ فتوى عن الغزاليّ أنّ الولاية إن سلبت من الفاسق انتقلت إلى حاكم فاسق ولّي، وإلّا فلا. ثمّ قال: (وهذا الذي قاله حسن، وينبغي أن يكون العمل به). واختاره ابن الصّلاح في فتاواه.
انظر: روضة الطّالبين (٧/ ٦٤)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٣٩).

(٥) سورة النّور: الآية (٣٢).

(٦) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٣٩)؛ الإشراف للقاضي عبد الوهّاب (٢/ ٩٣)؛ الحاوي الكبير (٩/ ٦١).

ب - الإجماع، وذلك أنّ النّاس من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا يزوّجون بناتهم من غير نكير من أحد، ولم يمنع الفسقة من تزويج بناتهم في أيّ عصر من العصور[1].

٢ - من المعقول:

أ - إنّها ولاية نظر، والغرض منها الحظّ للمولية، والفسق لا يقدح في القدرة على تحصيل النّظر، ولا في الدّاعي إليه وهو الشّفقة[2].

ب - إنّ الفاسق عصبة حرّ مسلم، يصحّ أن يعقد على نفسه، فجاز أن يعقد على وليّته كالعدل[3].

ج - إنّ الفاسق من أهل أحد نوعي الولاية، وهو ولاية الملك حتى يزوّج أمته، فيكون من أهل النّوع الآخر[4].

د - إنّ العدالة إنّما شرطت في الولايات لتزع الوليّ عن التّقصير والخيانة، وطبع الوليّ في النّكاح يزعه عنهما في حقّ وليّته؛ لأنّه لو وضعها في غير كفء كان ذلك عاراً عليه وعليها، وطبعه يزعه عمّا يدخله على نفسه ووليّته من الأضرار والعار[5].

هـ - إنّ الكافر لمّا ملك تزويج ابنته الكافرة - والمسلم الفاسق أعلى منه -، فلأن يملك تزويج وليّته أولى[6].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، القائلون بعدم صحّة ولاية الفاسق في النّكاح، بالمنقول والمعقول أيضاً:

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٣٩)؛ العزيز (٧/ ٥٥٣)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٣٩).
(٢) انظر: بدائع الصنائع(٢/ ٢٣٩)؛ الإشراف للقاضي عبد الوهّاب (٢/ ٩٣)؛ المعونة (٢/ ٧٤٠)؛ المغني (٩/ ٣٦٩).
(٣) انظر: الإشراف للقاضي عبد الوهّاب (٢/ ٩٣)؛ المعونة (٢/ ٧٤٠)؛ المنتقى (٣/ ٢٧٣)؛ التّهذيب (٥/ ٢٦٠)؛ الكافي (٤/ ٢٣٠)؛ المغني (٩/ ٣٦٩).
(٤) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٣٩).
(٥) انظر: قواعد الأحكام (١/ ٦٧)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٣٩).
(٦) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦١)؛ تكملة المجموع (١٧/ ٢٥٥).

١ ـ **من المنقول:**

ما روي عن ابن عبّاس رضي الله عنهما مرفوعاً وموقوفاً أنّ النبيّ ﷺ قال: **«لا نكاح إلّا بوليّ مرشد وشاهدي عدل»**[١]، وفي رواية: **«لا نكاح إلّا بوليّ وشاهدي عدل، وأيّما امرأة أنكحها وليّ مسخوط عليه فنكاحها باطل»**[٢].

وجه الدّلالة: إنّ الرشد المشروط في الوليّ من أسماء المدح، والفاسق ليس بممدوح فلا يلي، ولا مخالف لابن عبّاس في هذا القول من الصّحابة[٣].

٢ ـ **من المعقول:**

أ ـ إنّ الفاسق لا يؤمن من أن يحمله فسقه على أن يضع المرأة في أحضان غير كفء، ويزوّجها في العدّة، فيلحق العار بأهلها فلم يجز أن يكون وليّاً[٤].

ب ـ إنّها ولاية نظريّة فلا يستبدّ بها الفاسق كولاية المال[٥].

ج ـ إنّ الفاسق غير مأمون على نفسه فأولى على غيره[٦].

د ـ إنّ الفسق نقص يؤثّر في الشّهادة، فيمنع ولاية النّكاح كنقص الرقّ[٧].

هـ ـ إنّها ولاية تزويج في حقّ غيره، فنفاها الفسق في دينه كفسق الحاكم[٨].

---

(١) أخرجه البيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب النّكاح، باب لا نكاح إلّا بوليّ (٧/ ١١٢).

(٢) أخرجها الدّارقطنيّ في كتاب النّكاح، برقم (٣٤٨١) (٣/ ١٥٥)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب النّكاح، باب لا نكاح إلّا بوليّ (٧/ ١٢٤). وقال: (والصّحيح موقوف). ذكر ابن حجر هذه الرّوايات في التّلخيص، ثمّ عقّبها بقول البيهقيّ هذا برقم (١٥١٢) (٣/ ١١٨١ ـ ١١٨٢). وقال الألبانيّ: (ضعيف مرفوعاً، والصّحيح موقوف). الإرواء رقم (١٨٤٤) و(١٨٤٥)(٦/ ٢٥١).

(٣) انظر: تكملة المجموع (١٧/ ٢٥٥).

(٤) المرجع نفسه.

(٥) انظر: الكافي (٤/ ٢٣٠)؛ المغني (٩/ ٣٦٩)؛ معونة أولي النّهى (٧/ ٨٣)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٤٠٨).

(٦) انظر: الذّخيرة (٤/ ٢٤٥).

(٧) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٢)؛ التّهذيب (٥/ ٢٦٠)؛ العزيز (٧/ ٥٥٤).

(٨) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٢)؛ تكملة المجموع (١٧/ ٢٥٥).

سبب الخلاف:

يرجع سبب الخلاف في هذه المسألة إلى اختلافهم في الفسق، هل يؤثّر في المعنى المقصود من هذه الولاية أو لا؟

فمن رأى أنّ الفسق لا يؤثّر في المعنى المقصود، ـ وهو وضع الوليّة عند من يناسبها ـ قال بصحّة ولاية الفاسق، وهو مسلك أصحاب القول الأول، ومن رأى أنّه يؤثّر في المعنى المقصود، قال بالمنع وعدم الصحّة، وهو مسلك أصحاب القول الثّاني[(١)].

المناقشة:

حاول كلا الفريقين الإجابة عن بعض أدلّة الفريق الآخر ليقوّي مذهبه، وإليك بعض هذه الأجوبة:

١ ـ مناقشة أصحاب القول الثّاني ـ القائلين بعدم الصحّة ـ بعض أدلّة المجيزين:

عن الآية: ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلۡأَيَٰمَىٰ﴾[(٢)].

قالوا: إنّها خطاب إمّا للأزواج فلا يكون فيها دليل، وإمّا للأولياء فلا نسلّم أنّها تنصرف إلى الفاسق؛ لأنّه ليس بوليّ عندنا، وإن سلّمنا فإنّ عمومها مخصّص بالخبر[(٣)].

وعن القياس على الكافر في إنكاحه بنته، أجابوا بأنّ الكافر إنّما يصحّ أن يزوّج ابنته الكافرة إذا كان عدلاً رشيداً في دينه؛ لأنّه مقَرّ عليه بخلاف الفاسق[(٤)].

وأجابوا عن القياس على الزّوج بالفرق؛ لأنّ المعنى في الزّوج أنّه يتولّاه في حقّ نفسه، فلم يعتبر رشده كما لم تعتبر حرّيته وإسلامه، والوليّ يتولّاه في حقّ غيره، فاعتبر رشده كما اعتبرت حرّيته وإسلامه[(٥)].

---

(١) أشار إلى مثل هذا ابن رشد في بداية المجتهد (٢/ ١٢).

(٢) سورة النّور: الآية (٣٢).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٢)؛ تكملة المجموع (١٧/ ٢٥٦).

(٤) انظر: المرجعين السّابقين.

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٢).

وعن التّعليل بعقد الفاسق على أمته أجابوا بالفرق أيضاً؛ لأنّ المعنى فيه أنّه يعقد في حقّ نفسه، ألا تراه يملك المهر دونها، فلم تعتبر فيه العدالة كالزّوجين، والوليّ يعقده في حقّ غيره فاعتبرت فيه العدالة كالحاكم[1].

٢ ـ مناقشة أصحاب القول الأول ـ القائلين بصحّة ولاية الفاسق ـ بعض أدلّة المانعين:

عن الحديث: **«لا نكاح إلّا بوليّ مرشد»**[2].

أجابوا عنه من جهتين: جهة الثّبوت وجهة الدّلالة.

أمّا عن الثّبوت فالحديث لا يصحّ مرفوعاً إلى النبيّ ﷺ، والموقوف مختلف في حجيّته[3].

وأمّا عن الدّلالة فقالوا: لو ثبت الحديث فإنّا نقول بموجبه، والفاسق مرشد؛ لأنّه يرشد غيره، لوجود آلة الإرشاد وهو العقل، فكان هذا نفي الولاية عن المجنون[4].

أو أنّ المرشد يقتضي أن يوجد منه فعل الرّشد في غيره، وإن كان غير موجود في نفسه، وهو إذا زوّجها بكفء كان مرشداً وإن لم يكن رشيداً؛ لأنّه قال: مرشد ولم يقل: رشيد[5].

الترجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والله أعلم ـ هو القول الأول، القائل بصحّة ولاية الفاسق، لما سبق بيانه ولما يأتي:

إنّ سبب اشتراط الوليّ في النّكاح هو الاحتياط للموليّة ووضعها عند الكفء، وهذا موجود في الفاسق؛ لأنّ غيرته الطّبعيّة تكفّه عن وضعها في غير محلّها المناسب.

---

(١) المرجع نفسه.

(٢) سبق تخريجه في (٣٠٩).

(٣) انظر: الاختلاف في حجّية الموقوف في: أصول السّرخسي (٢/ ١٠٥)؛ شرح تنقيح الفصول (ص٤٤٥)؛ المستصفى (٢/ ٤٥٠ ـ ٤٥٧)؛ روضة النّاظر (٢/ ٥٢٥ ـ ٥٢٨).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٣٩ ـ ٢٤٠).

(٥) نقله عنهم الماوردي في الحاوي الكبير (٩/ ٦٢).

وأدلّة المانعين كلّها منصبّة في هذا الباب، فإذا أمن فيه انتفت العلّة وثبت الحكم، لكن إذا كان الفاسق متهتّكاً لا يأبه بهذا، وأراد وضعها عند فاسق مثله منع من باب الكفاءة[1] كما سيأتي.

والقياس على الرقّ وعلى ولاية المال ممنوع؛ لأنّ الرقّ عجز حكميّ قائم بالشّخص مانع له من التصرّف والنّظر بخلاف الفاسق.

ولأنّ الفاسق قد لا يؤمن عليه في ولايته في النّكاح؛ لأنّ عار الحيف في المال عليه خاصّة، بخلاف الحيف في الولاية، فهو عار عليه وعلى قبيلته. وقد يقبل الفاسق العار إذا كان على نفسه مقتصراً، ولا يقبله إذا تعدّى إلى قبيلته.

وكذا القياس على الحاكم الفاسق؛ فإنّ الفقهاء لم يشترطوا العدالة في ولاية السّلطان في النّكاح فيلي مع فسقه، وهو الصّحيح عند الشّافعيّة كما سيأتي قريباً.

تنبيهات:

الأول: المراد بالعدل عند من يشترط العدالة في هذا الباب هو الذي لم يظهر فسقه، ويكفي فيه مستور الحال على الصّحيح؛ لأنّ اشتراط العدالة ظاهراً وباطناً يفضي إلى بطلان غالب الأنكحة، ولأنّ الشّرط عدم الفسق لا العدالة[2].

الثّاني: على القول بعدم صحّة ولاية الفاسق في النّكاح، فإلى من تنتقل الولاية؟

ذكر الشّافعية[3] والحنابلة[4] أنّها تنتقل إلى الوليّ الأبعد إذا كان الأقرب فاسقاً؛ لأنّ وجوده كعدمه.

---

(١) أشار إلى هذا ابن عابدين في ردّ المحتار (٤/ ١٥٣ و١٧٢).

(٢) انظر: الوسيط (٥/ ٧٤)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٣٩)؛ الإنصاف (٨/ ٧٤)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٤٠٨ ـ ٢٤٠٩). وخالف فيه بعض الحنابلة. انظر: الفروع (٥/ ١٣٤).

(٣) وحكى الحنّاطيّ وجهاً أنّها تنتقل إلى السّلطان. انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٢)؛ العزيز (٧/ ٥٥٦)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٦٥)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٣٨).

(٤) انظر: الإقناع (٣/ ٣٢٤)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٦٧ ـ ٦٨).

الثالث: ذكر الفقهاء - رحمهم الله - في هذا الباب خاصّة، أنّ عضل الوليّ يوجب فسقه، ونقل الولاية إلى الأبعد أو إلى الحاكم إذا تكرّر منه ذلك[1].

الرّابع: منع بعض الفقهاء الشّافعيّة الفاسق من الزّواج لنفسه، بناءً على منعه من الولاية، لكنّ الأصحاب ردّوا على هذا؛ لأنّ غايته أن يضرّ بنفسه، ويحتمل في حقّ نفسه ما لا يحتمل في حقّ غيره، ولهذا يقبل إقراره على نفسه، ولا تقبل شهادته على غيره[2].

الفرع الثّاني

أن تكون ولاية الفاسق بالإمامة والسّلطة

للسّلطان ولاية في النّكاح إذا عدم الأولياء أو غابوا غيبة منقطعة، أو عضلوا موليتهم أو تشاجروا، وزاد الشّافعيّة: أنّ الوليّ إذا أراد أن يتزوّج بوليّته فوّضه إلى السّلطان، ولا يتولّى العقد بنفسه[3].

لقول النبي ﷺ: «**أيّما امرأة نكحت بغير إذن مواليها فنكاحها باطل** - ثلاث مرّات - «**فإن دخل بها فالمهر لها بما أصاب منها، فإن اشتجروا فالسّلطان وليّ من لا وليّ له**»[4].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٥٢)؛ الدرّ المختار (٤/ ٢٠٠ - ٢٠١)؛ المدونة الكبرى (٢/ ١٠٦)؛ جامع الأمّهات (ص٢٥٦ - ٢٥٧)؛ العزيز (٧/ ٥٥٦)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٦٥)؛ المغني (٩/ ٣٨٢ - ٣٨٣)؛ الإقناع (٣/ ٢٣٥).

(٢) نقل هذا عن القاضي أبي سعد وجهاً. انظر: العزيز (٧/ ٥٥٥)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٦٥)؛ مغني المحتاج (٣/ ١٥٥).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٥٢)؛ الهداية (١/ ١٩٥)؛ المعونة (٢/ ٧٢٣ - ٧٢٤)؛ الكافي (ص٢٣٣)؛ العزيز (٧/ ٥٤٢ - ٥٤٣)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٥٨)؛ المغني (٩/ ٣٨٣ و٣٨٦)؛ معونة أولي النّهى (٧/ ٧٩).

(٤) رواه أصحاب السّنن من حديث عائشة إلّا النّسائيّ: أبو داود في كتاب النّكاح، باب في الوليّ برقم (٢٠٨٣) (٢/ ٥٦٦ - ٥٦٨) واللّفظ له، والتّرمذيّ في كتاب النّكاح، باب ما جاء لا نكاح إلّا بوليّ برقم (١١٠٢) (٣/ ٤٠٨) وقال: (هذا حديث حسن)، وابن ماجه في كتاب النّكاح، باب لا نكاح إلّا بوليّ برقم (١٨٧٩) (٢/ ٤٢٧)، =

أمّا إذا كان السّلطان فاسقاً، فهل تصحّ ولايته في النّكاح أو لا؟

استثنى الفقهاء الذين اشترطوا عدم فسق الوليّ، السّلطان إذا كان وليّاً، فتصحّ ولايته في النّكاح ولو كان فاسقاً.

هذا هو الصّحيح عند الشّافعيّة(١) والحنابلة(٢).

وعلّلوا لذلك بأنّه يزوّج بالولاية العامّة، فتصحّ ولايته مع فسقه تفخيماً لشأنه، ولوجود الحاجة إليه.

وهناك وجه آخر عندهما بعدم صحّة ولاية السّلطان الفاسق في النّكاح كسائر الفسقة، وعلى هذا يزوّج من دونه من الولاة والحكّام(٣).

الفرع الثالث

أن يكون تصرّف الفاسق في المولّى عليه متردّداً بين الملك والولاية

للسيّد حقّ التصرّف في أمته رقبتها وبُضعها؛ لأنها وما ملكت يداها لسيّدها، فله أن يتمتّع بها كما له أن يزوّجها من شاء.

واختلف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في موجب هذا التّزويج، هل هو الملك أو الولاية؟

على قولين:

القول الأول: تزويج السيّد أمته هو بموجب الملك.

وهذا قول الجمهور(٤).

= وأخرجه الحاكم في المستدرك في كتاب النّكاح برقم (٢٧٦٣) (٢/ ٢٠٠) وقال: (هذا حديث صحيح على شرط الشّيخين ولم يخرجاه). ووافقه الذّهبيّ.

(١) انظر: الوسيط (٥/ ٦٧)؛ التّهذيب (٥/ ٢٦١)؛ العزيز (٧/ ٥٥٥)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٣٩).

(٢) انظر: الإنصاف (٨/ ٧٤)؛ معونة أولي النّهى (٧/ ٨٣)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٤٠٩).

(٣) انظر: العزيز (٧/ ٥٥٥)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٦٥). خالف فيه أبو الخطّاب من الحنابلة انظر: الفروع (٥/ ١٣٤)؛ الإنصاف (٨/ ٧٤).

(٤) انظر: المبسوط (٥/ ١١٣)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٢٣٧)؛ المعونة (٢/ ٧٤٣)؛ الذّخيرة=

القول الثاني: تزويج السيّد أمته هو بموجب الولاية.

وهذا وجه عند الشّافعيّة[1].

وهل يشترط في السيّد عند تزويجه أمته عدم الفسق أو لا؟

الذين اشترطوا العدالة في الوليّ لم يشترطوها في السيّد عند تزويجه أمته؛ لأنّه تصرّف في ماله كالبيع والإجارة.

ولأنّ التصرّف فيما يملك استيفاءه ونقله إلى الغير، إنّما يكون بحكم الملك كاستيفاء المنافع ونقلها بالإجارة[2].

واشترط العدالة في السيّد إذا أراد تزويج أمته الشّافعيّة في وجه، بناءً على أنّ تزويجه إيّاها بالولاية، والفاسق لا يلي، لذا تجب عليه مراعاة الحظّ لها، فلا يزوّجها من معيب[3].

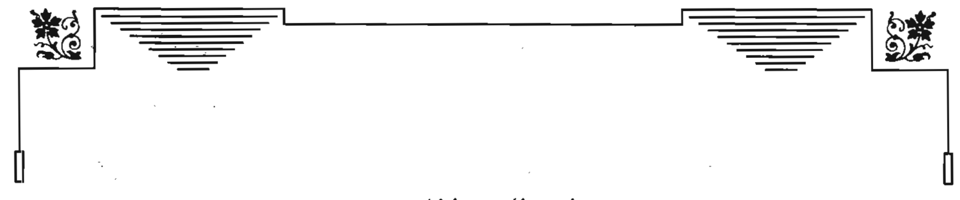
○○○○○

= (٤/ ٢٣٢)؛ التّهذيب (٥/ ٣٠٣)؛ روضة الطّالبين (٧/ ١٠٥)؛ المغني (٩/ ٣٧٧)؛ معونة أولي النّهي (٧/ ٨٠).

(١) انظر: روضة الطّالبين (٧/ ١٠٥)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٦٩ ـ ٢٧٠).

(٢) انظر: المرجعين السّابقين؛ المحرّر (٢/ ١٥)؛ الإنصاف (٨/ ٧١)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٤٠٩).

(٣) انظر: روضة الطّالبين (٧/ ١٠٥)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٦٩ ـ ٢٧٠).



المطلب الثاني

وكالة الفاسق في النّكاح

اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على جواز التّوكيل في التّزويج، وفي قبول النّكاح(١)؛ لأنّ النبيّ ﷺ وكّل أبا رافع(٢) في تزويجه أمّ المؤمنين ميمونة(٣) رضي الله عنها(٤).

---

(١) انظر: المبسوط (٥/ ١٥)؛ بدائع الصنائع (٦/ ٢٣)؛ المعونة (٢/ ٧٤٩)؛ الكافي (ص٢٢٩)؛ التّهذيب (٥/ ٢٨٥)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٧٢)؛ الكافي (٤/ ٢٣٤)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٦٨).

(٢) هو أبو رافع القبطيّ، اختلف في اسمه على أقوال أشهرها أسلم، كان مولى للعبّاس بن عبد المطّلب، فوهبه للنبيّ ﷺ، وأعتقه حين بشّره بإسلام العبّاس. وقيل: أسلم لمّا بشّر العبّاس بأنّ النبيّ ﷺ انتصر على أهل خيبر، كان إسلامه قبل بدر ولم يشهدها، وشهد أحداً وما بعدها، توفي في خلافة عليّ على الصّحيح.

انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب رقم (٣٤) (١/ ٨٣ ـ ٨٥)؛ الإصابة رقم (٩٨٨٣) (٧/ ١١٢ ـ ١١٣).

(٣) هي أمّ المؤمنين ميمونة بنت الحارث الهلاليّة، كان اسمها برّة، فسمّاها رسول الله ﷺ ميمونة، حين تزوّجها سنة سبع في عمرة القضيّة، وبنى بها بسَرِف، توفيت حيث بنى بها رسول الله ﷺ سنة (٥١)، وقيل: (٦٣) عام الحرّة. فصلّى عليها ابن أختها عبد الله بن عبّاس، ودفنت هنالك.

انظر: الاستيعاب رقم (٤٠٩٩) (٤/ ١٩١٤ ـ ١٩١٨)؛ أسد الغابة رقم (٧٣٠٥) (٧/ ٢٦٢ ـ ٢٦٤).

(٤) أخرجه التّرمذيّ في كتاب الحجّ، باب ما جاء في كراهيّة تزويج المحرم برقم (٨٤١) (٣/ ٢٠٠) وقال: (هذا حديث حسن)، ورواه مالك مرسلاً في الموطّأ في كتاب الحجّ، باب نكاح المحرم برقم (٧٩٤) (١/ ٣٢٠)، وأخرجه أحمد في المسند (٦/ ٣٩٢ ـ ٣٩٣)، والدّارميّ في كتاب المناسك، باب في تزويج المحرم (٢/ ٣٨)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الحجّ، باب المحرم لا ينكح ولا ينكح=

ولأنّ النّكاح عقد معاوضة، فجاز التّوكيل فيه كسائر عقود المعاوضات[1].

والوكالة إمّا أن تكون من الوليّ في التّزويج، وإمّا أن تكون من الزّوج في قبول النّكاح، وعلى هذا فهل يشترط عدم الفسق في كلا الوكيلين أو لا؟

بحث ذلك في فرعين:

الفرع الأول: أن تكون الوكالة من الوليّ في التّزويج.

الفرع الثّاني: أن تكون الوكالة من الزّوج في قبول النّكاح.

الفرع الأول

أن تكون الوكالة من الوليّ في التّزويج

في هذا الفرع مسألتان:

المسألة الأولى: أن يكون الوليّ عدلاً.

المسألة الثّانية: أن يكون الوليّ فاسقاً.

المسألة الأولى: أن يكون الوليّ عدلاً

لا إشكال في أنّ الوليّ العدل إذا وكّل مثله في العدالة، صحّت الوكالة ونفذت.

أمّا إذا وكّل الوليّ العدل فاسقاً في تزويج وليّته، فهل تصحّ وكالته أو لا؟

اختلف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: لا تصحّ وكالة الفاسق في التّزويج.

= (٥/ ٦٦). وأصل زواجها في الصّحيحين من حديث ابن عبّاس وغيره: البخاريّ في كتاب جزاء الصّيد، باب تزويج المحرم برقم (١٨٣٧) (٢/ ٥٦٧ ـ ٥٦٨)، ومسلم في كتاب النّكاح، باب تحريم نكاح المحرم وكراهة خِطبته برقم (١٤١٠) (٢/ ١٠٣١).

(١) انظر: المعونة (٢/ ٧٤٩)؛ الحاوي الكبير (٩/ ١١٣)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٤١١).

هذا قول عند المالكيّة[1]، ووجه عند الشّافعيّة[2]، والصّحيح من مذهب الحنابلة[3].

القول الثّاني: تصحّ وكالة الفاسق في التّزويج.

وهذا أحد قولي المالكيّة[4]، وأحد الوجهين عند الشّافعيّة[5]، وهو قول عند الحنابلة[6].

القول الثّالث: التّفريق بين الوليّ المجبر وغير المجبرِ، فإن كان الفاسق وكيلاً لوليّ مجبِر كالأب لم تصحّ وكالته، وإن كان وكيلاً لوليّ غير مجبرِ صحّت وكالته.

وهذا وجه ثالث عند الشّافعيّة[7].

التّعليل:

علّل أصحاب القول الأول، القائلون بعدم صحّة وكالة الفاسق في النّكاح لقولهم، بما يأتي:

أ - إنّ الفاسق لمّا لم يملك تزويج مناسبته بولاية النّسب، فلأن لا يملك تزويج مناسبة غيره بالتّوكيل أولى[8].

ب - إنّ الفسق لمّا أبطل ولاية الوليّ مع قوّتها، كان أولى أن يبطل ولاية الوكيل مع ضعفها[9].

ج - إنّها ولاية فلا يصحّ أن يباشرها غير أهلها[10].

---

(١) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٢٥)؛ جامع الأمّهات (ص٢٥٩).
(٢) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٣)؛ التّهذيب (٥/ ٢٨٥).
(٣) انظر: الإنصاف (٨/ ٨٣)؛ الإقناع (٣/ ٣٢٦)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٦٩).
(٤) انظر: الذّخيرة (٤/ ٢٥٠).
(٥) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٣).
(٦) انظر: المغني (٩/ ٣٦٩)؛ الفروع (٥/ ١٣٨)؛ الإنصاف (٨/ ٨٤).
(٧) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٣).
(٨) انظر: المغني (٩/ ٣٦٩)؛ معونة أولي النّهى (٧/ ٩١)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٤١٢).
(٩) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٣).
(١٠) انظر: المغني (٩/ ٣٦٩)؛ معونة أولي النّهى (٧/ ٩٠)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٤١٢).

وعلّل أصحاب القول الثّاني، القائلون بصحّة وكالة الفاسق في التّزويج لقولهم، بأمرين:

أ ـ إنّ الوكيل الفاسق مأمور بالتَّزويج، والوليّ من ورائه لاستدراك الخطإ[1].

ب ـ إنّ الفاسق من أهل اللّفظ بالعقد، وعبارته فيه صحيحة؛ لذلك صحّ قبوله النّكاح لنفسه، وإنّما سُلب الولاية نفسها؛ لأنّه يعتبر لها الكمال، ولا حاجة إليه في اللّفظ به[2].

وعلّل أصحاب القول الثّالث، القائلون بالتّفريق بين الوليّ المجبر وبين غيره لقولهم بأنّ وكيل المجبِر لا يلزمه استئذان المرأة، فتصير ولاية تفويض، بخلاف وكيل غير المجبرِ؛ لأنّه لا يعقد إلّا عن استئذانها[3].

المسألة الثّانية: أن يكون الوليّ فاسقاً

إذا وكّل الوليّ الفاسق فاسقاً مثله في تزويج موليته، فلا تصحّ الوكالة عند من يمنع ولاية الفاسق كما سبق.

أمّا إذا كان الوكيل عدلاً، فقد ذكر الماورديّ أنّ الوكالة تبطل؛ لأنّ الفسق قد أزال عن الوليّ الولاية، فلم تصحّ منه الوكالة[4].

ويتّضح ممّا سبق ترجيحه في ولاية الفاسق أنّ الوكيل العدل تصحّ وكالته في التّزويج؛ لأمن الحيف من مثله غالباً. وكذلك وكالة الفاسق؛ إذ الوازع الطّبعيّ يكفّه عن وضع مناسبته عند غير الكفء، فكذلك مناسبة غيره، ولو فرّط في ذلك لكان للوليّ الاعتراض ـ والله أعلم ـ.

الفرع الثّاني
أن تكون الوكالة من الزّوج في قبول النّكاح

إذا وكّل الزّوج فاسقاً في قبول النّكاح له، أو وكّل الأب فاسقاً في قبول النكاح لابنه الصّغير، فهل تشترط في هذا الوكيل العدالة أو لا؟

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٣).
(٢) انظر: المغني (٩/ ٣٧٠).
(٣) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٣).
(٤) المرجع نفسه.

اختلفوا في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: لا تشترط عدالة الوكيل في قبول النّكاح.

هذا مذهب المالكيّة[1]، والصّحيح عند الشّافعيّة[2]، والحنابلة[3].

القول الثّاني: تشترط عدالة الوكيل في قبول النّكاح.

وهذا قول عند الحنابلة[4].

التّعليل:

علّل القائلون بعدم الاشتراط لقولهم، بأنّ الفاسق يصحّ قبوله النّكاح لنفسه، فصحّ قبوله لغيره كالبيع[5].

وعلّل القائلون بالاشتراط لقولهم، بأنّ القبول أحد طرفي العقد، فلم يجز توكيل الفاسق فيه كالإيجاب[6].

○○○○○

---

(١) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٢٥)؛ الشّرح الصّغير (٢/ ٣٧٢).

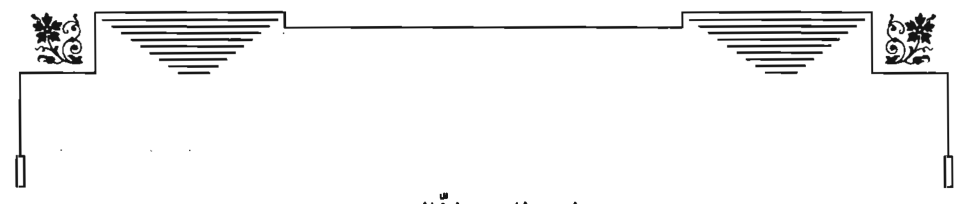
(٢) قيّده الماورديّ بما إذا عيّن له الزّوجة. انظر: الحاوي الكبير (٩/ ١١٥)؛ التّهذيب (٥/ ٢٨٥).

(٣) انظر: الإنصاف (٨/ ٨٤)؛ معونة أولي النّهى (٧/ ٩١)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٤١٢).

(٤) انظر: المغني (٩/ ٣٧٠)؛ الفروع (٥/ ١٣٨)، وتصحيح الفروع معه؛ الإنصاف (٨/ ٨٤).

(٥) انظر: المغني (٩/ ٣٧٠)؛ معونة أولي النّهى (٧/ ٩١)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٤١٢).

(٦) انظر: المغني (٩/ ٣٧٠).



المطلب الثّالث

هل للفاسق التّزويج إذا تاب في الحال؟

نصّ الفقهاء الشّافعيّة[1]، والحنابلة[2] ـ الذين اشترطوا في الوليّ في النّكاح عدم الفسق ـ على أنّ الفاسق إذا تاب ولو في الحال، كان له تزويج موليّته، ولا يشترط مضيّ مدّة الاستبراء.

لأنّ الشّرط عدم الفسق لا العدالة، وقد زال الفسق بتوبته فثبتت له ولايته؛ إذ الحكم يدور مع علّته وجوداً وعدماً.

○○○○○

(١) انظر: التّهذيب (٥/ ٢٦١)؛ العزيز (٧/ ٥٥٥)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٦٥)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٣٩).

(٢) انظر: الكافي (٤/ ٢٣١)؛ الإنصاف (٨/ ١٠٣)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٤٢١ ـ ٢٤٢٢).

المبحث الرّابع

شهادة[1] الفاسق على النّكاح

للعلماء - رحمهم الله - في اشتراط الشّهادة عند العقد قولان مشهوران[2]:

القول الأوّل: لا تشترط الشّهادة، ويكفي عنها الإعلان.

بهذا قال المالكيّة[3]، وأحمد في رواية[4]، والظّاهرية[5].

القول الثاني: تشترط الشّهادة عند العقد.

قال به الحنفيّة[6]، والشّافعيّة[7]، والحنابلة في المذهب[8].

ودراسة ما يتعلّق بالفسق في الشّهادة في النّكاح تنحصر في مطلبين:

المطلب الأول: حكم شهادة الفاسق على النّكاح.

المطلب الثّاني: إذا بان الشّاهدان فاسقين حال العقد فما الحكم؟

---

(١) انظر: تعريف الشّهادة في (ص٧٣٠).

(٢) أوصل ابن تيمية الأقوال إلى أربعة: الثالث: يجب الإشهاد والإعلان، والرّابع: يجب أحدهما. وكلاهما رواية عن الإمام أحمد. مجموع الفتاوى (٣٢/ ١٢٧).

(٣) لكنّهم يشترطونها عند الدّخول. انظر: الإشراف للقاضي عبد الوهّاب (٢/ ٩٣)؛ الاستذكار (١٦/ ٢١٤)؛ المنتقى (٣/ ٣١٢)؛ المقدمات (١/ ٤٧٩)؛ جامع الأمّهات (ص٢٥٩).

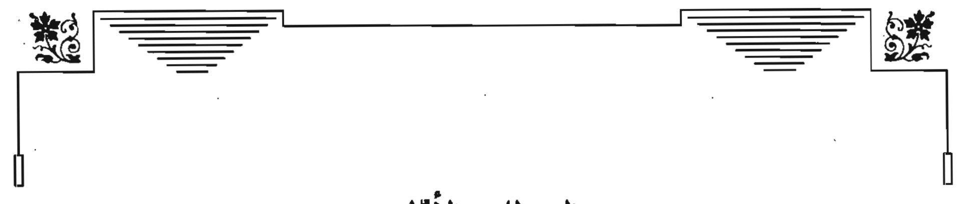
(٤) انظر: الكافي (٤/ ٢٣٨)؛ المغني (٩/ ٣٤٧)؛ الإنصاف (٨/ ١٠٢).

(٥) انظر: المحلى بالآثار (٩/ ٤٦٥)؛ الحاوي الكبير (٩/ ٥٧)؛ مجموع الفتاوى (٣٢/ ١٢٧)؛ نيل الأوطار (٦/ ١٢٧).

(٦) انظر: المبسوط (٥/ ٣٠)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٢٥٢)؛ الاختيار (٣/ ٨٣).

(٧) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٥٧)؛ الوسيط (٥/ ٥٣)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٤٥).

(٨) انظر: الفروع (٥/ ١٤٢)؛ الإنصاف (٨/ ١٠٢)؛ الإقناع (٣/ ٣٣١)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٧٧).



المطلب الأوّل

حكم شهادة الفاسق على النّكاح

على القول باشتراط الشّهادة في عقد النّكاح، فهل تقبل فيه شهادة من ظهر فسقه أو لا؟

اتّفق الفقهاء على قبول شهادة العدلين[(١)]، وكذا شهادة مستوري الحال على الصّحيح عندهم[(٢)]؛ لأنّ النّكاح يكون في القرى والبوادي، وبين عامّة النّاس ممّن لا يعرف حقيقة العدالة، واعتبار ذلك يشقّ فاكتفي بظاهر الحال.

واختلفوا في انعقاد النّكاح بشهادة الفاسقين على قولين:

القول الأول: لا ينعقد النّكاح بشهادة الفاسقين.

هذا قول المالكيّة في الشّهادة عند الدّخول[(٣)]، ومذهب الشّافعيّة[(٤)]، والحنابلة[(٥)].

القول الثّاني: ينعقد النّكاح بشهادة الفاسقين.

وهذا مذهب الحنفيّة[(٦)] ورواية عن الإمام أحمد[(٧)].

---

(١) انظر: الهداية (١/ ١٨٥)؛ الدرّ المختار (٤/ ٦٧)؛ أقرب المسالك مع الشّرح الصّغير (٢/ ٣٣٥)؛ الثّمر الدّاني (ص٤٣٧) وهذا عند الدّخول؛ الوسيط (٥/ ٥٣)؛ المنهاج (٢/ ٤٢٤)؛ الإرشاد (ص٢٦٧)؛ الإنصاف (٨/ ١٠٢).

(٢) انظر: المبسوط (٥/ ٣٢)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٤٦)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢١٩)؛ الكافي (٤/ ٢٣٨)؛ الفروع (٥/ ١٤٢)؛ مجموع الفتاوى (٣٢/ ٣٨).

(٣) انظر: الشّرح الصّغير (٢/ ٣٣٥).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٤)؛ العزيز (٧/ ٥١٧)؛ التّهذيب (٥/ ٢٦٢).

(٥) انظر: الإرشاد (ص٢٦٧)؛ المغني (٩/ ٣٤٩)؛ الإنصاف (٨/ ١٠٢)؛ الإقناع (٣/ ٣٣١).

(٦) انظر: المبسوط (٥/ ٣١)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٢٥٥)؛ الهداية (١/ ١٨٥).

(٧) انظر: الكافي (٤/ ٢٣٨)؛ المغني (٩/ ٣٤٩)؛ الفروع (٥/ ١٤٢) وقال: (وأسقطها أكثرهم)؛ الإنصاف (٨/ ١٠٢).

الأدلّة:

استدلّ أصحاب القول الأول، القائلون بعدم انعقاد النّكاح بشهادة الفاسقين لقولهم، بالمنقول والمعقول:

١ ـ من المنقول:

أ ـ قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾[(١)].

وجه الدّلالة: لمّا اشترطت العدالة في الشّهادة على الرّجعة وهي أخفّ، كان اشتراطها في النّكاح المغلّظ أولى[(٢)].

ب ـ ما روي مرفوعاً وموقوفاً أنّ النبيّ ﷺ قال: **«لا نكاح إلّا بوليّ وشاهدي عدل»**[(٣)].

٢ ـ من المعقول:

أ ـ إنّ النّكاح لا يثبت بشهادة الفاسقين، فلم ينعقد بحضورهما كالمجنونين أو كالعبدين[(٤)].

ب ـ إنّ كلّ نقص يمنع من الشّهادة في الأداء، وجب أن يمنع انعقاد النّكاح به كالرقّ والكفر[(٥)].

ج ـ إنّ كلّ موضع وجبت فيه الشّهادة، اعتبرت فيه العدالة كالحقوق[(٦)].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، القائلون بقبول شهادة الفاسق على النّكاح، بالمنقول والمعقول أيضاً:

١ ـ من المنقول:

عموم قوله تعالى: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾[(٧)]، وقوله ﷺ:

---

(١) سورة الطّلاق: الآية (٢).

(٢) الحاوي الكبير (٩/ ٦٠).

(٣) سبق تخريجه في (ص٣٠٩).

(٤) انظر: العزيز (٧/ ٥١٨)؛ المغني (٩/ ٣٤٩).

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٠).

(٦) المرجع نفسه.

(٧) سورة البقرة: الآية (٢٨٢).

«لا نكاح إلَّا بشهود»[1].

وجه الدّلالة: إنّ الفاسق شاهد؛ لقوله تعالى: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾[2]. فقسم الشّهود إلى مرضيّين وغير مرضيّين، فيدلّ على كون غير المرضيّ وهو الفاسق شاهداً[3].

٢ ـ من المعقول:

أ ـ إنّ حضرة الشّهود في باب النّكاح، لدفع تهمة الزّنى لا للحاجة إلى شهادتهم عند الجحود والإنكار؛ لأنّ النّكاح يشتهر بعد وقوعه، فيمكن دفع الجحود والإنكار بالشّهادة بالتّسامع، والتّهمة تندفع بحضرة الفاسق فينعقد النّكاح بحضرتهم[4].

ب ـ إنّ الأصل أنّ كلّ من يصلح أن يكون قابلاً للعقد بنفسه، ينعقد النّكاح بشهادته، وكلّ من يصلح أن يكون وليّاً في النكاح، يصلح أن يكون شاهداً في ذلك النّكاح، والفاسق يصلح أن يقبل العقد لنفسه وأن يكون وليّاً في النّكاح، فصلح أن ينعقد النّكاح بشهادته[5].

ج ـ إنّ عمومات النّكاح مطلقة عن شرط، ثمّ اشتراط أصل الشّهادة بصفاتها المجمع عليها ثبتت بالدّليل، فمن ادّعى شرط العدالة فعليه البيان[6].

د ـ إنّ الشّهادة تحمّل، فصحّت من الفاسق كسائر التحمّلات؛ لأنّ الفسق يؤثّر في الشّهادة للتّهمة، وذلك عند الأداء، أمّا التحمّل فأمر مشاهد لا تهمة فيه[7].

---

(١) هكذا استدلّ به الكاسانيّ في البدائع (٦/ ٢٧١)، ولم أجده بهذا اللّفظ، وقد سبق تخريج اللّفظ المشهور فيه.
قال الزّيلعيّ: (غريب بهذا اللّفظ، وفي الباب أحاديث). نصب الرّاية (٣/ ١٦٧).
(٢) سورة البقرة: الآية (٢٨٢).
(٣) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢٧١).
(٤) المرجع نفسه.
(٥) انظر: المبسوط (٥/ ٣١)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٢٥٥)؛ الهداية (١/ ١٨٥)؛ الاختيار (٣/ ٨٣)؛ مجمع الأنهر (١/ ٤٧٤).
(٦) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٥٥)؛ الاختيار (٣/ ٨٣).
(٧) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٥٥)؛ الاختيار (٣/ ٨٣ ـ ٨٤)؛ الكافي (٤/ ٢٣٨)؛ المغني (٨٩/ ٣٤٩).

هـ - إنّ الفسق لا يخرج الفاسق من أن يكون أهلاً للإمامة والسّلطنة، ومن ضرورة كونه أهلاً للإمامة كونه أهلاً للقضاء، ومن ضرورة ذلك أن يكون أهلاً للشّهادة[1].

المناقشة:

حاول كلا الفريقين الإجابة عن بعض ما استدلّ به الفريق الآخر؛ ليقوّي بذلك ما ذهب إليه.

فأجاب الحنفيّة (أصحاب القول الثّاني)، عن الحديث: **«لا نكاح إلّا بوليّ وشاهدي عدل»**. الذي احتجّ به الجمهور بأنّه قد روي عن بعض نقلة الحديث أنّه قال: (لم يثبت عن رسول الله ﷺ ولن يثبت). فلا حجّة لهم فيه، بل هو حجّة عليهم؛ لأنّه ليس فيه جعل العدالة صفة للشّاهد، لأنّه لو كان كذلك لقال: لا نكاح إلّا بوليّ وشاهدين عدلين.

بل هذا إضافة الشّاهدين إلى العدل وهو كلمة التّوحيد، فكأنّه قال - عليه الصلاة والسّلام -: لا نكاح إلّا بوليّ مقابل كلمة العدل وهي كلمة الإسلام، والفاسق مسلم فينعقد النّكاح بحضرته[2].

وقالوا: ذكر العدالة في هذا الحديث والشّهادة مطلقة فيما روينا، فنحن نعمل بالمطلق والمقيّد جميعاً، مع أنّ ذكر العدالة في موضع الإثبات فيقتضي عدالة مّا، وذلك من حيث الاعتقاد[3].

وأجابوا عن قياس الجمهور على اعتبار العدالة عند أداء الشّهادة، بأنّ الأداء ثمرة من ثمرات الشّهادة، وفوت الثّمرة لا يدلّ على انعدام الشّيء من أصله[4].

وأجاب الجمهور (أصحاب القول الأول) عن استدلال الحنفيّة أنّ حضور العقد حالُ تحمّلٍ لا تراعى فيه العدالة، بأنّه خطأ؛ لأنّ الشّهادة في عقد النّكاح وإن كانت تحمّلاً فهي تجري مجرى الأداء من وجهين:

---

(١) انظر: المبسوط (٥/ ٣٢).
(٢) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢٧١).
(٣) انظر: المبسوط (٥/ ٣١).
(٤) انظر: المرجع السّابق (٥/ ٣٢).

أحدهما: وجوبها في العقد كوجوبها في الأداء.

والثّاني: أن يراعى فيه حريّة الشّهود وإسلامهم وبلوغهم، كما يراعى في الأداء، وإن لم تراع في تحمّل غيره من الشّهادات فكذلك الفسق[١].

وعن القياس على قبول الزّوج الفاسق العقد لنفسه، أجابوا بأنّ العدالة تراعى في الشّاهدين، وإن لم تراع في العاقدين. ولأنّه لمّا روعي حريّة الشّاهدين وإن لم يراع حرّية الزّوجين، كذلك فسق الشّاهدين[٢].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والعلم عند الله ـ هو القول الأول، القائل بعدم انعقاد النّكاح بشهادة الفاسقين، وذلك لما سبق من أدلّة القائلين به ولما يأتي:

إنّ العدالة صفة راسخة في الشّهود، فكلّما وجدت شهادة اشترطت فيها العدالة، قال الله تعالى: ﴿شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ﴾[٣]، وقال تعالى: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾[٤]، وقال: ﴿وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٖ مِّنكُمۡ﴾[٥]. وهذه شهادة فتشترط فيها العدالة كما اشترطت في أخواتها.

قال القرطبيّ[٦]: (وإذ قد شرط الله تعالى الرضى والعدالة في المداينة

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٠).

(٢) المرجع نفسه.

(٣) سورة المائدة: الآية (١٠٦).

(٤) سورة البقرة: الآية (٢٨٢).

(٥) سورة الطّلاق: الآية (٢).

(٦) هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر الأنصاريّ الأندلسيّ القرطبيّ، الفقيه المفسّر، سمع من أحمد بن عمر القرطبيّ صاحب المفهم، كان من عباد الله الصّالحين، ومن العلماء العاملين، وكانت أوقاته معمورة بالعبادة والتّصنيف، له مؤلّفات عدّة منها: الجامع لأحكام القرآن الذي يعتبر من أجلّ التفاسير، ومن أعظمها نفعاً، والكتاب الأسنى في أسماء الله الحسنى. توفي بمنية بني خصيب في شوّال سنة (٦٧١) ودفن بها.
انظر: الدّيباج المذهب رقم (٥٤٩) (ص٤٠٦ ـ ٤٠٧)؛ شجرة النّور الزكيّة رقم (٦٦٦) (١/ ١٩٧).

كما بيّنا، فاشتراطها في النّكاح أولى، خلافاً لأبي حنيفة حيث قال: إنّ النّكاح ينعقد بشهادة فاسقين، فنفى الاحتياط المأمور به في الأموال من النّكاح وهو أولى؛ لما يتعلّق به من الحلّ والحرمة والحدّ والنّسب)[١].

وقال ابن تيمية في معرض كلامه على اشتراط الشّهادة في النّكاح: (ولهذا كان المشترطون للإشهاد مضطربين اضطراباً يدلّ على فساد الأصل، فليس لهم قول يثبت على معيار الشّرع؛ إذ كان فيهم من يجوّزه بشهادة فاسقين، والشّهادة التي لا تجب عندهم قد أمر الله فيها بإشهاد ذوي العدل، فكيف بالإشهاد الواجب؟)[٢].

فقول الحنفيّة: إنّ عمومات النّكاح مطلقة بدون شرط العدالة، وإنّ الله قد سمّى الفاسق شاهداً غير مقبول؛ لأنّ الآيات التي وردت فيها الشّهادة قرنت بعدالة الشّهود، والشّهادة على النّكاح شهادةٌ فيشترط فيها ما اشترط في أخواتها. وقد حمل بعض المفسّرين قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾[٣] على النّكاح والطّلاق والرّجعة جميعاً[٤].

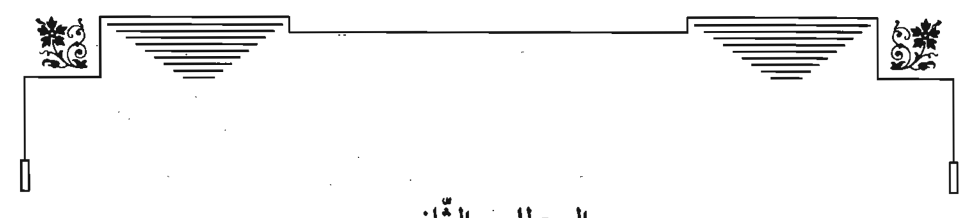
وكون الله تعالى سمّاه شاهداً لا يدلّ على قبول شهادته، فهو شاهد مردود الشّهادة لكونه غير مرضيّ.

ثمّ خبر الفاسق مردود إجماعاً، ولا معنى لتحمّل الشّهادة إلّا الإدلاء بها عند الحاجة، فإذا كان خبره مردوداً لم تعد لتحمّله إيّاها فائدة. مع العلم بأنّه قد يطالب بأداء هذه الشّهادة يوماً مّا، ولا يوجد غيره، وهذا يردّ قولهم بأنّ الشّهادة على النّكاح ليست للشّهادة بها عند الجحود والإنكار.

وقولهم: إنّ الفسق لا يخرج صاحبه من أهليّة الإمامة والسلطنة، استدلال بمختلف فيه على الخلاف فلا يسلّم، على أنّ بعض الحنفيّة يقولون بخروج الفاسق من أهليّة الإمامة ـ كما سيأتي في الباب الرّابع إن شاء الله ـ.

---

(١) الجامع لأحكام القرآن (٣/ ٣٩٣).
(٢) مجموع الفتاوى (٣٢/ ١٢٨).
(٣) سورة الطلاق: الآية (٢).
(٤) انظر: تفسير القرآن العظيم (٤/ ٣٨٠).



المطلب الثّاني

إذا بان الشّاهدان فاسقين حال العقد فما الحكم؟

قد تخفى على النّاس حال الشّاهدين عند العقد، ثمّ تتبيّن عقبه ببيّنة أو بتصادق الزّوجين أنّهما كانا فاسقين ولم يُعلماهما، أو نسيا فسقهما[1]. وأمّا إذا كانا يعرفان فسقهما أو يعرفه أحدهما لم ينعقد النّكاح ابتداءً[2].

ولتبيّن حال الشّهود أربع صور:

الصورة الأولى: أن يتبيّن فسق الشّاهدين عند العقد.

الصورة الثانية: أن يتبيّن بعد العقد أنّهما كانا فاسقين.

الصورة الثّالثة: أن يتبيّن حدوث الفسق من الشّاهدين بعد العقد.

الصورة الرّابعة: أن يتبيّن فسق الشّاهدين في الحال ولا يعلم تقدّمه ولا حدوثه.

الصّورة الأولى: أن يتبين فسق الشّاهدين عند العقد

إذا تبيّن فسق الشّاهدين على النّكاح عند عقده، لم ينعقد النّكاح بشهادتهما كما سبق.

الصورة الثّانية: أن يتبيّن بعد العقد أنّهما كانا فاسقين

اختلف الفقهاء في حكم النّكاح في هذه الصورة على قولين:

القول الأول: النّكاح صحيح.

---

(١) انظر: العزيز (٧/ ٥٢١)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٤٧)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٢١).

(٢) انظر: العزيز (٧/ ٥٢٤)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٤٧).

هذا قول عند الشّافعيّة[١]، وبه قال بعض الحنابلة[٢].

القول الثّاني: النّكاح باطل.

وهذا مذهب الشّافعيّة[٣]، وقول بعض الحنابلة[٤].

التعليل:

علّل القائلون بصحّة النّكاح لقولهم، بأنّ الشّرط العدالة ظاهراً، وهو أن لا يكون ظاهر الفسق، وقد تحقّق ذلك[٥].

وعلّل القائلون ببطلان النّكاح لقولهم، بأنّه بان فوات شرط العدالة، فأشبه ما إذا كانا كافرين أو رقيقين[٦].

الصورة الثّالثة: أن يتبيّن حدوث الفسق من الشّاهدين بعد العقد

إذا حدث فسق من الشّاهدين بعد عقد النّكاح، وتبيّن ذلك الحدوث بقي العقد على الصحّة ولم يبطل بحدوث الفسق؛ لأنّ شرط العدالة إنّما يعتبر حالة العقد[٧].

الصورة الرّابعة: أن يتبيّن فسق الشّاهدين في الحال ولا يعلم تقدّمه ولا حدوثه

إذا كان الأمر كما ذكر بقي النّكاح على الصحّة ولا يحكم بفساده؛ لجواز حدوث الفسق مع سلامة الظّاهر وقت العقد، وهو معنى قول الشّافعيّ: (حتى

---

(١) انظر: الوسيط (٥/ ٥٦)؛ التّهذيب (٥/ ٢٦٣)؛ العزيز (٧/ ٥٢١).

(٢) انظر: المغني (٩/ ٣٤٩)؛ الإنصاف (٨/ ١٠٣)؛ الإقناع (٣/ ٣٣٢)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٧٨).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٥)؛ التّهذيب (٥/ ٢٦٣)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٤٧)؛ المنهاج (٢/ ٤٢٤).

(٤) انظر: المغني (٩/ ٣٤٩)؛ الإنصاف (٨/ ١٠٣)؛ معونة أولى النّهى (٧/ ١٠٥ ـ ١٠٦).

(٥) انظر: العزيز (٧/ ٥٢١)؛ المغني (٩/ ٣٤٩).

(٦) انظر: المرجعين السّابقين، وروضة الطّالبين (٧/ ٤٧).

(٧) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٥)؛ تكملة المجموع (١٧/ ٢٩٨)؛ المغني (٩/ ٣٤٩).

يعلم الجرح وقت العقد)[1].

تنبيه: هناك مسائلُ تتعلّق بشهادة الفاسق على النّكاح:

الأولى: إذا تاب الفاسق في مجلس العقد يصبح كمستور الحال، تقبل شهادته عند بعض الشّافعيّة[2] والحنابلة[3]؛ لزوال العلّة، ولأنّه يمكن أن يكون صادقاً في توبته.

والمنع من قبول شهادته هو الأظهر عند الشّافعيّة؛ لأنّها تصدر عن عادة لا عن عزم محقّق[4].

الثانية: إذا أقرّ الزّوجان عند الحاكم بعدالة الشّاهدين، ثمّ ادّعى أحدهما أو كلاهما فسق الشّاهدين أو أحدهما لم تقبل الدّعوى، ويلزم المنكر صحّة النّكاح بسابق إقراره[5].

الثّالثة: إذا تصادق الزّوجان أنّهما عقدا النّكاح بوليّ وشاهدي عدل، وقال الشّاهدان: كنّا وقت العقد فاسقين، حكم بصحّة النّكاح بإقرار الزّوجين ولم يلتفت إلى قول الشّاهدين[6].

الرّابعة: إذا اختلف الزّوجان، فقالت الزّوجة: عقدنا النّكاح بشهادة فاسقين، وقال الزّوج: عقدناه بشهادة عدلين فما الحكم؟

اختلف الشّافعية في ذلك على وجهين:

أحدهما: أنّ القول قول الزّوج والنّكاح صحيح؛ لأنّه مستصحب لظاهر العدالة.

وهذا قول البغداديّين.

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٥). ونصّ عبارة الشّافعيّ في المختصر على الأمّ: (والشّهود على العدل حتى يعلم الجرح يوم وقع النّكاح) (٩/ ١٧٦).

(٢) انظر: الوسيط (٥/ ٥٧).

(٣) انظر: الإنصاف (٨/ ١٠٣)؛ الإقناع (٣/ ٣٣٢).

(٤) انظر: العزيز (٧/ ٥٢٣)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٤٩).

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٥).

(٦) انظر: المرجع نفسه؛ العزيز (٧/ ٥٢١ ـ ٥٢٢).

الثّاني: أنّ القول قول الزّوجة والنّكاح باطل؛ لأنّها مستصحبة أن لا نكاح بينهما.

ولو قال الزّوج: كان الشّاهدان فاسقين، وقالت الزّوجة: كانا عدلين، ارتفع النّكاح بينهما بإقرار الزّوج[1].

○○○○○

(١) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٥)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٤٨)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٢٣).

المبحث الخامس

الكفاءة[1] في الدّين في النّكاح

اتّفق الأئمّة الأربعة على اعتبار الكفاءة في النّكاح في الجملة[2]. وخالف في اعتبارها في النّكاح الكرخيّ[3] من الحنفية[4]، وابن حزم من الظّاهريّة[5].

اتّفق القائلون بمشروعيّة الكفاءة واعتبارها في النّكاح على أنّها شرط لزوم[6]، خلافاً لأحمد في رواية عنه أنّها شرط صحّة، اختارها متقدّمو

---

(١) **الكفاءة لغة**: مصدر من الكفء وهو النّظير والمساوي. ومنه الكفاءة في النّكاح، وهو أن يكون الزّوج مساوياً للمرأة في حسبها ودينها ونسبها وبيتها وغير ذلك. يقال: تكافأ الشّيئان، إذا تماثلا. انظر: معجم مقاييس اللّغة (٥/ ١٨٩)؛ لسان العرب (١/ ١٣٩)؛ المصباح المنير (ص٢٠٥)؛ القاموس المحيط (١/ ٣٣). مادة كفأ.

واصطلاحاً: كون الزّوج نظيراً للزّوجة. انظر: التّعريفات للجرجانيّ (ص١٨٥).

(٢) انظر: المبسوط (٥/ ٢٢)؛ الهداية (١/ ١٩٥)؛ المعونة (٢/ ٧٤٧)؛ الذّخيرة (٤/ ٢١٢)؛ الحاوي الكبير (٩/ ١٠٠)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٥٣)؛ الإرشاد (ص٢٦٨)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٧٩).

(٣) هو أبو الحسن عبيد الله بن الحسين بن دلّال الكرخيّ، من كرخ ودّان، ولد سنة (٢٦٠)، انتهت إليه رئاسة الحنفيّة بعد أبي خازم وأبي سعيد البردعيّ، وعليه تفقّه غير واحد من الحنفيّة، كان واسع العلم والرّواية، له مؤلّفات منها: المختصر، والجامع الكبير. توفي سنة (٣٤٠).

انظر: الجواهر المضيّة رقم (٨٩٤) (٢/ ٤٩٣ ـ ٤٩٤)؛ تاج التراجم رقم (١٥٥) (ص٢٠٠).

(٤) انظر: المبسوط (٥/ ٢٤)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٣١٧)؛ فتح القدير (٣/ ٢٩٣)؛ ردّ المحتار (٤/ ٢٠٩) وأضاف إليه أبا بكر الجصّاص.

(٥) انظر: المحلى بالآثار (١٠/ ٢٤) إلّا الزّانية فليست كفؤاً للعفيف.

(٦) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٣١٧)؛ فتح القدير (٣/ ٢٩١)؛ الذّخيرة (٤/ ٢١١)؛ العزيز (٧/ ٥٧٩)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٨٤)؛ وهو الصّحيح عند الحنابلة. انظر: المغني (٩/ ٣٨٩)؛ الفروع (٥/ ١٤٣)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٤٢٢).

الحنابلة[1]، وهو محكيّ عن بعض المالكيّة ولا يصحّ[2].

واتّفقوا أيضاً على أنّ الكفاءة معتبرة في جانب الرّجال للنّساء لا العكس[3]، خلافاً لبعض مشايخ الحنفيّة[4]، وهو وجه بعيد عند الشّافعية[5].

والذي يتعلّق بهذا البحث من مسائل الكفاءة في النّكاح يدور في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: اعتبار الدّين في الكفاءة.

المطلب الثّاني: زواج الفاسق بالصّالحة.

المطلب الثّالث: مناكحة أهل البدع.

○○○○○

---

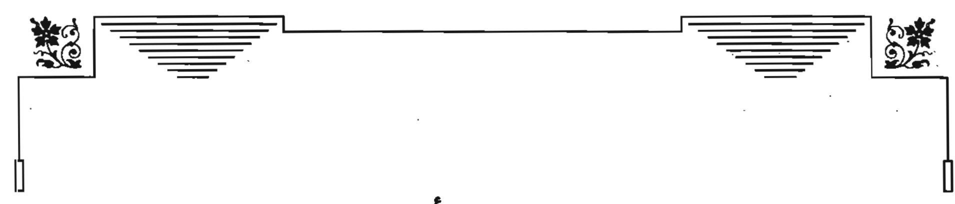
(١) انظر: الكافي (٤/ ٢٥٠)؛ المغني (٩/ ٣٨٧)؛ الإنصاف (٨/ ١٠٥)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٧٩).

(٢) حكاه الرّافعيّ عن مالك في العزيز (٧/ ٥٧٩). وقال القاضي في الإشراف: (وحكى الإسفرائينيّ عن عبد الملك بن الماجشون من المالكيّة ولا يصحّ). (٢/ ٩٦).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٣٢٠)؛ التّاج والإكليل (٥/ ١٠٦)؛ الوسيط (٥/ ٨٧)؛ المغني (٩/ ٣٩٧).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٣٢٠)؛ الدرّ المختار (٤/ ٢٠٧).

(٥) انظر: الوسيط (٥/ ٨٧).



المطلب الأول

اعتبار الدّين في الكفاءة

المراد بالدّين، الإسلام مع السّلامة من الفسق، ولا تشترط المساواة لها في الصّلاح والحال والاشتهار[1].

وللعلماء ـ رحمهم الله ـ في اعتبار الدّين من خصال الكفاءة مذهبان:

المذهب الأول: اعتبار الدّين من خصال الكفاءة.

بهذا قال جمهور أهل العلم[2].

المذهب الثّاني: عدم اعتبار الدّين من الكفاءة، إلّا إذا كان شيئاً فاحشاً، بأن كان الفاسق ممّن يُسخر منه ويُضحك عليه ويُصفع، أو يخرج سكران ويلعب به الصّبيان؛ لأنّه مستخَفّ به.

فإن كان ممّن يهاب منه بأن كان أميراً قتّالاً يكون كفؤاً؛ لأنّ هذا الفسق لا يعدّ شيئاً في العادة فلا يقدح في الكفاءة.

بهذا قال محمّد بن الحسن الشّيبانيّ[3].

---

(١) انظر: فتح القدير (٣/ ٢٩٩)؛ مواهب الجليل (٥/ ١٠٦)؛ الوسيط (٥/ ٨٦).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٣٢٠)؛ الهداية (١/ ١٩٦)؛ المدونة الكبرى (٢/ ١٠٧)؛ جامع الأمّهات (ص٢٦١)؛ الحاوي الكبير (٩/ ١٠١)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٨١)؛ المغني (٩/ ٣٩١)؛ الإنصاف (٨/ ١٠٧)؛ نيل الأوطار (٦/ ١٢٩).

(٣) هو أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشّيبانيّ، صاحب الإمام أبي حنيفة، ولد بواسط، أخذ عن أبي حنيفة الفقه، ثمّ عن أبي يوسف. صنّف الكتب العديدة فنشر المذهب بها، فمن مؤلّفاته: الجامع الكبير والصّغير، والسير الكبير والصّغير. دوّن الموطّأ ورواه عن الإمام مالك، وحدّث به عنه. لازمه الشّافعيّ وانتفع به، ولّاه الرّشيد القضاء بالرقّة ثمّ عزله، وولّاه قضاء الريّ. توفي سنة (١٨١) وقيل: (١٨٩). =

وروي عن أبي يوسف[1] أنّ الفاسق إذا كان معلناً لا يكون كفؤاً، وإن كان متستّراً أو كان ذا مروءة كأعوان السّلطان والمباشرين المكسة يكن كفؤاً[2].

الأدلّة:

استدلّ الجمهور القائلون باعتبار الدّين في الكفاءة، بالكتاب والسنّة والمعقول:

فمن الكتاب: قول الله تعالى: ﴿إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ ٱللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ﴾[3].

وجه الدّلالة: إنّ الآية بيّنت أنّ المساواة شاملة، وأنّ المفاضلة عند الله تعالى بالدّين والتّقوى، فلزم اعتبار هذا المعيار في كلّ شيء، لا سيّما النّكاح الذي هو بداية المعاشرة في حياة مستمرّة غالباً[4].

ومن السنّة: قول النبيّ ﷺ: **«إذا أتاكم من ترضون خلقه ودينه فزوّجوه، إلّا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد عريض»**[5].

= انظر: الجواهر المضيّة رقم (١٢٧٠) (٣/ ١٢٢ ـ ١٢٧)؛ تاج التراجم رقم (٢٠٣) (ص٢٣٧ ـ ٢٤٠).

(١) هو أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاريّ القاضي، أخذ الفقه عن الإمام أبي حنيفة، وهو المقدّم من أصحابه، وثّقه أحمد وابن معين، أوّل من لقّب بقاضي القضاة، ولي القضاء لثلاثة من الخلفاء العبّاسيّين: المهديّ والهادي والرّشيد، ونشر المذهب الحنفيّ عن طريق القضاء، له مؤلّفات منها: الخراج، والأمالي، توفي ببغداد سنة (١٨٢).

انظر: الجواهر المضيّة رقم (١٨٢٥) (٣/ ٦١١ ـ ٦١٣)؛ الفوائد البهيّة في تراجم الحنفيّة (ص٢٢٥).

(٢) انظر: المبسوط (٥/ ٢٥)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٣٢٠)؛ فتح القدير (٣/ ٢٩٩)؛ الاختيار (٣/ ٩٩).

(٣) سورة الحجرات: الآية (١٣).

(٤) انظر: المعونة (٢/ ٧٤٧).

(٥) أخرجه التّرمذيّ في كتاب النّكاح، باب ما جاء إذا جاءكم من ترضون دينه فزوّجوه من حديث أبي هريرة برقم (١٠٨٤) (٣/ ٣٩٤ ـ ٣٩٥) وقال: (ولم يعدّ حديث عبد الحميد محفوظاً). ومن طريق أبي حاتم المزنيّ وله صحبة بالمعنى نفسه برقم (١٠٨٥) (٣/ ٣٩٥) وقال: (هذا حديث حسن غريب، وأبو حاتم له صحبة، ولا نعرف له عن النبيّ ﷺ غير هذا الحديث)، وأخرجه ابن ماجه واللّفظ له في كتاب النّكاح، =

ومن المعقول: إنّ التّفاخر بالدّين أحقّ من التّفاخر بالنّسب والحريّة والمال، والتّعيير بالفسق أشدّ وجوه التّعيير. والمرأة تعيّر بفسق الزّوج فوق ما تعيّر بضَعة نسبه[1].

واستدلّ محمّد بن الحسن بالمعقول فقال: إنّ الدّين من أمور الآخرة، والكفاءة من أمور الدّنيا فلا يقدح فيها الفسق[2].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والله أعلم ـ هو قول الجمهور، وذلك لقوّة ما علّلوا به لقولهم، ولما يأتي.

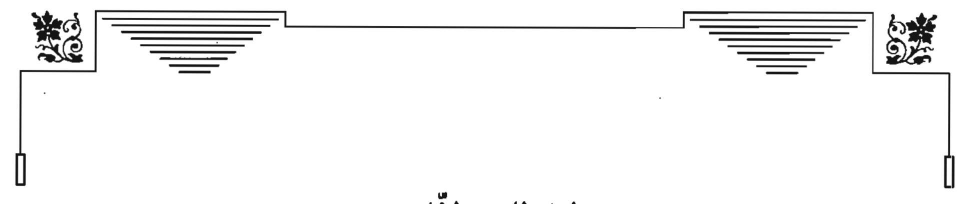
إنّ الكفاءة إذا كانت في المال والحريّة مع أنّها اعتبارات زائلة، ففي الدّين الذي به صلاح المرء في الدّنيا والآخرة، والذي يبقى للمتمسّك به ذُخراً في العقبى أولى وأحرى. والذي لا دين له لا أمانة له، فلا يؤمن أن يحملها على اقتراف المعاصي، كما لا يؤمن منه عدم القيام بحقوقها وحقوق أولادها.

وما علّل به محمّد بن الحسن لقوله أجيبَ عنه بأنّ في جعله قاعدةً ممهّدة نظراً؛ إذ لم يظهر وجه الملازمة، والحقّ أنّه قد وقد، والمعتبر في كلّ موضع مقتضى الدّليل فيه من البناء على أحكام الآخرة وعدمه، على أنّا لم نبنه إلّا على أمر دنيويّ، وهو ما ذكر من أنّ المرأة تعيّر بفسق الزّوج فوق ما تعيّر بضَعة نسبه[3].

والفاسق وإن كان من الجند فهو ناقص عند أهل الدّين والمروءات[4].

= باب الأكفاء برقم (١٩٦٧) (٢/ ٤٧٣)، وأخرجه عبد الرزّاق في المصنّف في كتاب النّكاح باب الأكفاء برقم (١٠٣٢٥) من طريق آخر (٦/ ١٥٢ ـ ١٥٣)، ورواه البيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب النّكاح، باب التّرغيب في التّزويج من ذي الدّين والخلق المرضيّ (٧/ ٨٢).
حسّنه الألباني في الإرواء برقم (١٨٦٨) (٦/ ٢٦٦)، وفي صحيح سنن التّرمذي برقم (٨٦٥ و٨٦٦) (١/ ٣١٥).

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٣٢٠)؛ الهداية (١/ ١٩٦).
(٢) انظر: المرجعين السّابقين؛ الاختيار (٣/ ٩٩).
(٣) انظر: فتح القدير (٣/ ٣٠٠).
(٤) انظر: المغني (٩/ ٣٩١ ـ ٣٩٢).



المطلب الثّاني

زواج الفاسق بالصّالحة

ليس الفاسق كفؤاً إلّا لفاسقة مثله[1]، أمّا الصّالحة العفيفة فليس الفاسق الفاجر لها بكفءٍ كيفما كان نوع فسقه عند الجمهور[2]، وابن حزم يوافقهم إذا كان الفسق بالزّنا[3].

وفي هذا المطلب ثلاثة فروع:

الفرع الأول: حكم زواج الفاسق بالصّالحة.

الفرع الثّاني: إذا زوّج الوليّ موليّته بغير كفءٍ فما الحكم؟

الفرع الثّالث: هل العبرة بصلاح البنت أو الأب أو هما معاً، ومتى يعتبر هذا الصّلاح؟

الفرع الأول

حكم زواج الفاسق بالصّالحة

لا يجوز للوليّ أباً كان أو غيره أن يزوّج موليّته فاسقاً[4]، حتى لو أوصى الأب أن تزوّج من سكّير فاسق لم يجز ذلك عليها[5]، وذلك لما يأتي:

---

(١) انظر: مغني المحتاج (٣/١٦٦)؛ نهاية المحتاج (٦/٢٥٨)؛ المغني (٩/ ٣٩١).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٣٢٠)؛ الدرّ المختار (٤/ ٢١٣)؛ مواهب الجليل (٥/ ١٠٦)؛ المهذّب (٤/ ١٣١)؛ المنهاج (٢/ ٤٣٧)؛ الكافي (٤/ ٢٥١)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٨٠).

(٣) انظر: المحلى بالآثار (١٠/ ٢٤).

(٤) انظر: الشّرح الصّغير (٢/ ٤٠١)؛ بلغة السّالك (١/ ٣٩٩)؛ الحاوي الكبير (٩/ ١٠٠)؛ المهذّب (٤/ ١٢٩)؛ المحرّر (٢/ ١٨)؛ الإقناع (٣/ ٣٣٤)؛ مجموع الفتاوى (٣٢/ ٦١).

(٥) ذكره العدوي من المالكيّة في حاشيته على الخرشيّ (٢/ ٢٠٦).

أ ـ قول الله تعالى: ﴿أَفَمَن كَانَ مُؤْمِنًا كَمَن كَانَ فَاسِقًا لَّا يَسْتَوُونَ﴾[1].

وجه الدّلالة: إنّ الله تعالى نفى المساواة بين المؤمن والفاسق من جميع الوجوه، فلا يكون الفاسق مساوياً للمؤمنة حتى ينكحها[2].

ب ـ قوله تعالى: ﴿الزَّانِي لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ ﴿٣﴾﴾[3].

قال ابن خُويز منداد[4]: (وإنّما ذكر المجلود لاشتهاره بالفسق...)[5]. وعلى هذا تكون الآية عامّة في جميع أنواع الفسوق.

ج ـ قوله تعالى: ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ﴾[6].

قال بعض المفسّرين: (فيه دليل على أنّ نكاح الخبيثة غير مأمور به بل منهيّ عنه، كالمشركة وكالفاجرة، كما قال تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ﴾[7]، وقال: ﴿وَالزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ﴾[8])[9].

د ـ إنّ مخالطة الفاسق ممنوعة وهجره واجب شرعاً، فكيف بخُلطة النكاح[10].

هـ ـ إنّ الفاسق مرذول مردود الشّهادة والرّواية، غير مأمون على النّفس

---

(١) سورة السّجدة: الآية (١٨).

(٢) انظر: تكملة المجموع (١٧/ ٢٨٥)؛ معونة أولي النّهى (٧/ ١١٠).

(٣) سورة النور: الآية (٣).

(٤) هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عبد الله بن خُوَيز منداد، الإمام العالم المتكلّم الفقيه الأصوليّ، أخذ عن أبي بكر الأبهريّ وغيره، له اختيارات وتأويلات على المذهب، خالف فيها المذهب في الفقه والأصول، ولم يعرّج عليها حُذّاق المذهب المالكيّ، ألّف كتاباً كبيراً في الخلاف، وكتاباً في أصول الفقه.
انظر: ترتيب المدارك (٧/ ٧٧ ـ ٧٨)؛ شجرة النّور الزكيّة رقم (٢٦٥) (١/ ١٠٣).

(٥) انظر: الجامع لأحكام القرآن (١٢/ ١٧٦).

(٦) سورة النّساء: الآية (٣).

(٧) سورة البقرة: الآية (٢٢١).

(٨) سورة النّور: الآية (٣).

(٩) انظر: تيسير الكريم الرّحمٰن في تفسير كلام المنّان للسّعدي (٢/ ١٠).

(١٠) انظر: بلغة السّالك (١/ ٣٩٩).

والمال، مسلوب الولايات، ناقص عند الله تعالى وعند خلقه، قليل الحظّ في الدّنيا والآخرة، فلا يجوز أن يكون كفؤاً لعفيفة ولا مساوياً لها[(١)].

وإذا وقع العقد على المرأة الصّالحة لفاسق، فهل يصحّ هذا العقد أو لا يصحّ؟ هذا ما يتناوله البحث في الفرع الثّاني ـ إن شاء الله ـ.

الفرع الثّاني

إذا زوّج الوليّ موليّته بغير كفءٍ فما الحكم؟

تزويج الوليّ موليّته بغير كفءٍ لا يخلو من أربعة أحوال:

الحال الأولى: أن يتّفق جميع الأولياء مع المرأة على ترك الكفاءة.

الحال الثّانية: أن تتّفق المرأة مع بعض الأولياء على ترك الكفاءة، ويمتنع الآخرون.

الحال الثّالثة: أن ترضى المرأة بغير الكفء ويمتنع الأولياء.

الحال الرّابعة: أن يرضى الأولياء بغير الكفء وتمتنع المرأة.

الحال الأولى: أن يتّفق جميع الأولياء مع المرأة على ترك الكفاءة

إذا تراضى الأولياء مع المرأة على إسقاط حقّ الكفاءة سقط، ويصحّ العقد بدونها[(٢)] مع الكراهة[(٣)]. وذلك لأمور ثلاثة:

أ ـ إنّ الكفاءة حقّ المرأة والأولياء لا يخرج عنهم، فإذا تراضوا على

---

(١) انظر: الإشراف للقاضي عبد الوهّاب (٢/ ٩٦)؛ تكملة المجموع (١٧/ ٢٨٦)؛ الكافي (٤/ ٢٥١)؛ المغني (٩/ ٣٩١)؛ معونة أولي النّهى (٧/ ١١٠)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٤٢٣).

(٢) هذا على القول بأنّ الكفاءة شرط لزوم لا شرط صحّة كما تقدّم. انظر: المبسوط (٥/ ٢٣)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٣١٨)؛ الذّخيرة (٤/ ٢١٥)؛ الخرشي على خليل (٣/ ٢٠٥)؛ الأمّ (٥/ ٢٥ ـ ٢٦)؛ الوسيط (٥/ ٨٣)؛ المغني (٩/ ٣٩٠)؛ الفروع (٥/ ١٤٣).

(٣) ذكر الرّمليّ من الشّافعيّة أنّه يكره كراهة شديدة إذا كان الزّواج من فاسق إلّا لريبة، تنشأ من عدم تزويجها له، كأن خيف زناه بها لو لم ينكحها، أو تسلّط فاجر عليها. نهاية المحتاج (٦/ ٢٥٣).

إسقاطه جاز؛ لأنّ أحداً لا يعترض عليه في تركه حقّه ما لم يتعلّق بذلك إسقاط حقّ غيره[1].

ب ـ إنّ التّزويج من المرأة تصرّف من الأهل، في محلّ هو خالص حقّها وهو نفسها، وامتناع اللّزوم كان لحقّ الأولياء المتعلّق بالكفاءة، فإذا رضوا فأسقطوا حقّ أنفسهم وهم من أهل الإسقاط، والمحلّ قابل للسّقوط فيسقط[2].

ج ـ إنّ المنع منه لإلحاق العار، وذلك حقّ لها وللأولياء، لا يتعلّق به حقّ لله تعالى، فإذا اتّفقا على إسقاطه جاز كالنّقصان من مهر المثل[3].

الحال الثّانية: أن تتّفق المرأة مع بعض الأولياء على ترك الكفاءة ويمتنع الآخرون

إذا اتّفقت المرأة مع بعض أوليائها على التّزويج من غير الكفء، فزوّجوها به، وامتنع الآخرون من هذا التّزويج، فهل يصحّ العقد ويكون للممتنعين حقّ الفسخ، أو يبطل العقد من أصله؟

اختلف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: يصحّ العقد ويكون للممتنعين حقّ الفسخ.

وهذا قول الحنفيّة[4]، والمعتمد عند المالكية[5]، وقول عند الشّافعيّة[6]، والأصحّ عند الحنابلة[7].

القول الثّاني: يبطل العقد من أصله.

---

(١) انظر: المعونة (٢/٧٤٨)؛ نهاية المحتاج (٦/٢٥٣)؛ معونة أولي النّهى (٧/١٠٩).
(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢/٣١٨).
(٣) انظر: الإشراف للقاضي عبد الوهّاب (٢/٩٦).
(٤) انظر: المبسوط (٥/٢٦)؛ بدائع الصنائع (٢/٣١٨)؛ الفتاوى الهنديّة (١/٢٩٣).
(٥) انظر: مواهب الجليل (٥/١٠٧)؛ الشّرح الصّغير (٢/٤٠١)؛ بلغة السّالك (١/٣٩٩).
(٦) انظر: التّهذيب (٥/٣٠٠)؛ العزيز (٧/٥٨٠)؛ المنهاج (٢/٤٣٥).
(٧) انظر: المغني (٩/٣٩٠)؛ الفروع (٥/١٤٣)؛ الإنصاف (٨/١٠٧).

وهذا أحد قولي المالكيّة[1]، ومذهب الشّافعيّة[2]، ورواية عند الحنابلة[3].

الأدلّة:

استدلّ أصحاب القول الأول، القائلون بصحّة العقد بالنّقل والنّظر:

فمن النّقل: حديث عائشة رضي الله عنها قالت: (جاءت فتاة إلى النبيّ ﷺ فقالت: يا رسول الله، إنّ أبي - ونعم الأب هو - زوّجني من ابن أخيه ليرفع من خسيسته[4]، قال: فجعل الأمر إليها، فقالت: إنّي قد أجزت ما صنع أبي، ولكن أردت أن تعلم النّساء أن ليس إلى الآباء من الأمر شيء)[5].

وجه الدّلالة: إنّ أباها زوّجها من غير كفء، فخيّرها النبيّ ﷺ ولم يبطل النّكاح[6].

ومن النّظر: إنّ العقد وقع بالإذن، والنّقص الموجود فيه لا يمنع صحّته، وإنّما يثبت الخيار كالعيب من العُنّة وغيرها[7].

---

(١) انظر: مواهب الجليل (٥/ ١٠٧)؛ الشّرح الصّغير (٢/ ٤٠١)؛ بلغة السّالك (١/ ٣٩٩).

(٢) انظر: الأمّ (٥/ ٢٥)؛ المهذّب (٤/ ١٣٠)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٨٤)؛ المنهاج (٢/ ٤٣٥).

(٣) انظر: المغني (٩/ ٣٩٠)؛ الإنصاف (٨/ ١٠٧).

(٤) الخسيسة والخساسة: هي الحالة التي يكون عليها الخسيس، والخسيس هو الدنيء، يقال: رفعت خسيسته ومن خسيسته، إذا فعلت به فعلاً يكون فيه رفعته. انظر: النّهاية (٢/ ٣١). مادة خسأ.

(٥) رواه النّسائيّ في كتاب النّكاح، باب البكر يزوّجها أبوها وهي كارهة برقم (٣٢٦٩) (٦/ ٣٩٥)، وابن ماجه في كتاب النّكاح، باب من زوّج ابنته وهي كارهة برقم (١٨٧٤) (٢/ ٤٢٤)؛ وأحمد في المسند (٦/ ١٣٦)، والدّارقطنيّ في كتاب النّكاح برقم (٣٥١٥) و(٣٥١٦) و(٣٥١٧) وقال: (هذه كلّها مراسيل ابن بريدة، لم يسمع من عائشة شيئاً) سنن الدّارقطني (٣/ ١٦٣). ورواه البيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب النّكاح، باب ما جاء في إنكاح الآباء الأبكار (٧/ ١١٨) وقال: (هذا مرسل ابن بريدة، لم يسمع من عائشة رضي الله عنها). ضعّفه الألباني في ضعيف سنن النسائيّ برقم (٢٠٨) (ص١١٨)، وفي ضعيف سنن ابن ماجه برقم (٤١١) (ص١٤٥).

(٦) انظر: المغني (٩/ ٣٩٠).

(٧) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٩٩)؛ العزيز (٧/ ٥٨٠)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٥٤)؛ المغني (٩/ ٣٩٠).

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، القائلون ببطلان العقد بالنّظر من وجهين:

أ ـ إنّ الكفاءة حقّ لجميعهم، والعاقد متصرّف فيها بغير رضاهم، فلم يصحّ كتصرّف الفضوليّ[(١)].

ب ـ إنّهم أصحاب حقوق في الكفاءة، فاعتبر إذنهم كإذن المرأة[(٢)].

التّرجيح:

الذي يقوى من القولين هو القول الأول، القائل بصحّة العقد، وتأتي مبرّرات التّرجيح في الحال الرّابعة ـ إن شاء الله ـ.

وعلى القول بصحّة العقد فلمن من الأولياء يكون حقّ الفسخ؟

الأولياء إمّا أن يكونوا متساوين في الدرجة، وإمّا أن يكونوا متفاوتين فيها، فإذا كانوا في درجة واحدة وزوّج البعض المرأة من غير كفءٍ برضاها، فهل للآخرين حقّ الفسخ؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: للآخرين حقّ الفسخ وإن كانوا في درجة واحدة.

هذا قول الجمهور: المالكيّة[(٣)]، والشّافعيّة[(٤)]، والحنابلة[(٥)]، وهو قول أبي يوسف، وزفر[(٦)] من الحنفيّة[(٧)].

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٩٩)؛ المغني (٩/ ٣٩٠).
(٢) العزيز (٧/ ٥٨٠)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٥٤).
(٣) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٢٦)؛ الشّرح الصّغير (٢/ ٤٠١).
(٤) انظر: الأمّ (٥/ ٢٥)؛ العزيز (٧/ ٥٨٠).
(٥) انظر: المغني (٩/ ٣٩٠)؛ الفروع (٥/ ١٤٣).
(٦) هو زفر بن الهذيل بن قيس العنبريّ البصريّ، ولد سنة (١١٠)، من كبار أصحاب أبي حنيفة، وكان الإمام يفضّله ويقول: (هو أقيس أصحابي). وثّقه ابن معين وابن حبّان، دخل البصرة في ميراث أخيه، فتشبّث به أهل البصرة، ومنعوه الخروج منها، وولي قضاء البصرة، وبها توفي سنة (١٥٨) وله (٤٨) سنة.
انظر: الطّبقات السنيّة رقم (٨٧٩) (٣/ ٢٥٤ ـ ٢٥٨)؛ الجواهر المضيّة رقم (٥٩٦) (٢/ ٢٠٧ ـ ٢٠٩).
(٧) انظر: المبسوط (٥/ ٢٦)؛ الاختيار (٣/ ١٠٠)؛ فتح القدير (٣/ ٢٩٤).

القول الثّاني: لا يكون لمن في درجته أو أبعد منه حقّ الفسخ، إلّا أن يكون أقرب منه. بهذا قال الإمام أبو حنيفة ومحمّد بن الحسن(١).

التّعليل:

علّل الجمهور القائلون بإثبات حقّ الفسخ للآخرين المساوين له في درجة الولاية لقولهم بأمرين:

أ ـ إنّ كلّ واحد من الأولياء يعتبر رضاه، فلم يسقط برضى غيره كالمرأة مع الوليّ(٢).

ب ـ إنّ حقّهم في الكفاءة ثبت مشتركاً بين الكلّ، فإذا رضي به أحدهم فقد أسقط حقّ نفسه، ولا يسقط حقّ الباقين كالدّين المشترك(٣).

وعلّل أبو حنيفة ومحمّد لقولهما بثلاثة أمور:

أ ـ إنّ الكفاءة حقّ واحد لا يتجزّأ، ثبت بسبب لا يتجزّأ وهو القرابة، وإسقاط بعض ما لا يتجزّأ إسقاط لكلّه؛ لأنّه لا بعض له، فإذا أسقط واحد منهم لا يتصوّر بقاؤه في حقّ الباقين كالقصاص(٤).

ب ـ إنّ حقّهم في الكفاءة ما ثبت لعينه بل لرفع الضّرر، والتّزويج من غير كفءٍ وقع إضراراً بالأولياء من حيث الظّاهر وهو ضرر عدم الكفاءة. فالظّاهر أنّه لا يرضى به أحدهم إلّا بعد علمه بمصلحة حقيقيّة هي أعظم من مصلحة الكفاءة، وهو وقف عليها وغفل عنها الباقون، لولاها لما رضي، وهي دفع ضرر الوقوع في الزّنى على تقدير الفسخ(٥).

ج ـ إنّ الإسقاط صحيح في حقّ المسقط بالاتّفاق، فإذا كان الحقّ واحداً وقد سقط في حقّ المسقط، فمن ضرورته سقوطه في حقّ غيره؛ لأنّه لو لم يسقط في حقّ غيره لكان إذا استوفاه يصير حقّ الغير مستوفى أيضاً وذلك لا يجوز(٦).

---

(١) انظر: المبسوط (٥/ ٢٦)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٣١٨)؛ الاختيار (٣/ ١٠٠).
(٢) انظر: المبسوط (٥/ ٢٦)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٣١٨)؛ المغني (٩/ ٣٩٠).
(٣) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٣١٨)؛ الاختيار (٣/ ١٠٠)؛ فتح القدير (٣/ ٢٩٤).
(٤) انظر: المبسوط (٥/ ٢٦ ـ ٢٧)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٣١٨)؛ فتح القدير (٣/ ٢٩٤).
(٥) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٣١٨).
(٦) انظر: المبسوط (٥/ ٢٧).

المناقشة:

أجاب كلا الفريقين عن وجهة نظر الآخر مؤيّداً لما ذهب إليه، وإليك بيان ذلك فيما يأتي:

أجاب الحنفيّة عن تعليل الجمهور بأنّ الحقّ ثبت مشتركاً بينهم بقولهم: هذا على الوجه الأول ممنوع، بل ثبت لكلّ واحد منهم على الكمال كأن ليس معه غيره؛ لأنّ ما لا يتجزّأ لا يتصوّر فيه الشّركة كحقّ القصاص والأمان بخلاف الدّين، فإنّه يتجزّأ فتتصوّر فيه الشّركة.

وبخلاف ما إذا زوّجت نفسها من غير كفءٍ بغير رضى الأولياء؛ لأنّ هناك الحقّ متعدّد، فحقّها خلاف جنس حقّهم؛ لأنّ حقّها في نفسها وفي نفس العقد، ولا حقّ لهم في نفسها ولا في نفس العقد، وإنّما حقّهم في دفع الشَّين عن أنفسهم. وإذا اختلف جنس الحقّ فسقوط أحدهما لا يوجب سقوط الآخر.

وأمّا على الوجه الآخر فمسلّم، لكنّ هذا الحقّ ما ثبت لعينه، بل لدفع الضّرر، وفي إبقائه لزوج أعلى الضّررين فسقط ضرورة[1].

وأجاب ابن قدامة عن دليل أبي حنيفة ومحمّد بأنّ القصاص لا يثبت لكلّ واحد كاملاً، فإذا سقط بعضه تعذّر استيفاؤه، وهاهنا بخلافه، ولأنّه لو زوّجها بدون مهر مثلها ملك الباقون عندهم الاعتراض مع أنّه خالص حقّها، فهاهنا مع أنّه حقّ لهم أولى[2].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه هو قول الجمهور القائل، بأنّ للآخرين حقّ الفسخ، وذلك لما علّلوا به لقولهم ولما يأتي:

إنّ الكفاءة ثبتت للأولياء لرفع الضّرر عنهم، وهذا الضرّر واقع على الممتنعين إن لم يثبت لهم حقّ الفسخ، وقد تقرّر شرعاً أنّ الضّرر يُزال.

---

(١) المبسوط (٥/ ٢٧)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٣١٨)؛ الاختيار (٣/ ١٠٠).

(٢) المغني (٨/ ٣٩٠).

وما ذكره الحنفيّة من مصلحة دفع ضرر الوقوع في الزّنى على تقدير الفسخ، فهذا مجرّد احتمال، والذي نحن فيه أمر واقع، ولا شكّ أنّ رفع ضرر الواقع أولى من دفع ضرر متوقّع.

وقولهم: إنّ الكفاءة حقّ واحد لا يتجزّأ غير مسلّم؛ لأنّ الحقّ مشترك بينهم، فثبت لكلّ جزء منه، ونزع هذا الجزء من صاحبه بحاجة إلى دليل وهو معدوم.

ولأنّ مقصود الشّارع في القصاص إزهاق النّفس، وإسقاط أحد أولياء الدّم حقّه يُعدم مقصود الشّارع بخلاف الكفاءة، فإنّ المقصود منه دفع العار والضّرر عن الممتنع، وهو ممكن في هذه الحالة فافترقا.

وأمّا إذا كان الأولياء متفاوتين في الدّرجة وزوّج الأقرب، فهل للأبعد حقّ الاعتراض أو لا؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: ليس للأبعد حقّ الاعتراض إذا زوّج الأقرب.

بهذا قال الحنفية[(١)]، والشّافعيّة[(٢)]، وأحمد في رواية[(٣)].

القول الثّاني: للأبعد حقّ الاعتراض إذا زوّج الأقرب.

وهذا من مفردات مذهب الحنابلة[(٤)].

التّعليل:

علّل الجمهور لقولهم بأنّ الأبعد لا حقّ له مع الأقرب فرضاه مع وجوده لا يعتبر؛ لأنّه محجوب عن الولاية[(٥)].

---

(١) انظر: المبسوط (٥/ ٢٦)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٣١٨).

(٢) انظر: الأمّ (٥/ ٢٥)؛ الحاوي الكبير (٩/ ١٠٠)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٨٤)؛ المنهاج (٢/ ٤٣٥).

(٣) انظر: الفروع (٥/ ١٤٣).

(٤) انظر: الكافي (٤/ ٢٥١)؛ المغني (٩/ ٣٩٠)؛ الإنصاف (٨/ ١٠٦)؛ الإقناع (٣/ ٣٣٣)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٧٩ ـ ٨٠).

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ١٠٠)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٥٤)؛ المغني (٩/ ٣٩٠).

وعلّل الحنابلة لقولهم بأنّ الأبعد في حال يلحقه العار بفقد الكفاءة، فملك الفسخ كالمتساويين[1].

التَّرجيح:

الذي يترجّح ـ والله أعلم ـ هو قول الجمهور؛ لأنّه ما دام حقّ الأباعد سقط بالأقرب فلا يملكون اعتراضاً بعد سقوط الحقّ.

وأجيب عن تعليل الحنابلة بأنّ القرابة تنتشر كثيراً فيشق اعتبار رضاهم، ولا ضابط يوقف عنده، فالوجه قصره على الأقربين[2].

ولو كان الأقرب هو الممتنع والأباعد هم الرّاضين، قدّم منع الأقرب؛ لأنّ الأباعد عن الولاية محجوبون فلا يعتبر رضاهم[3].

الحالة الثالثة: أن ترضى المرأة بغير الكفء ويمتنع الأولياء

إذا رضيت المرأة الزّواج بغير كفءٍ وأباه الأولياء، لم يكن لها أن تنكح إلّا برضاهم، فإن عقد عليها فالعقد باطل، وللوليّ الفسخ والرّدّ[4].

وإذا زوّجت نفسها بغير كفءٍ ـ على رأي من لا يشترط الولاية في النّكاح ـ فللأولياء أن يفرّقوا بينهما[5].

واستدلّوا لذلك بما يأتي:

أ ـ قول النبيّ ﷺ: **«إذا أتاكم من ترضون خلقه ودينه فزوّجوه»**[6].

وجه الدّلالة: إنّ تزويج المرأة لا يلزم الأولياء إذا كان بغير مرضيّ في الخلق والدّين[7].

---

(١) انظر: المغني (٩/ ٣٩٠)؛ معونة أولي النّهى (٧/ ١٠٩)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٤٢٢).
(٢) انظر: مغني المحتاج (٣/ ١٦٤)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٥٤).
(٣) انظر: الثّمر الدّاني (ص٤٤١)؛ الحاوي الكبير (٩/ ١٠٠).
(٤) انظر: المعونة (٢/ ٧٤٨)؛ الشّرح الصّغير (٢/ ٤٠١)؛ الحاوي الكبير (٩/ ١٠٧)؛ المغني (٩/ ٣٨٤)؛ الإقناع (٣/ ٣٣٢ ـ ٣٣٣).
(٥) وهم الحنفيّة. انظر: المبسوط (٥/ ٢٥)؛ الهداية (١/ ١٩٥)؛ الاختيار (٣/ ١٠٠).
(٦) سبق تخريجه في (ص٣٣٦).
(٧) انظر: المعونة (٢/ ٧٤٨).

ب - إنّ أصل الولاية إنّما وضع لهذا المعنى، وهو أنّ النّساء لشهوتهنّ النّكاح وشدّة ميلهنّ إليه، يضعن أنفسهنّ في الكفء وفي غير الكفء، فمنعن من تولّي العقد بأنفسهنّ وجعل أمرهنّ إلى الأولياء[1].

ج - إنّ تزويجها بغير الكفء يُلحق العار بالأولياء، فإنّهم يتعيّرون بأن ينسب إليهم في المصاهرة من لا يكافئهم، فكان لهم أن يخاصموا لدفع ذلك عن أنفسهم[2].

أما إذا لم يكن للمرأة وليّ من النّسب، فطلبت من السّلطان أن يزوّجها بغير الكفء، فهل له أن يجيبها فيزوّجها به أو لا؟

ذكر الشّافعيّة في هذه المسألة قولين:

القول الأوّل: ليس للسّلطان أن يجيبها، وإذا أجابها فزوّجها به لم يصحّ العقد. هذا هو الأصحّ في المذهب[3].

القول الثّاني: للسّلطان أن يجيبها فيزوّجها به ويصحّ العقد[4].

التعليل:

علّلوا للقول الأول بأنّ السّلطان يزوّج بالنّيابة عن أولياء النّسب، فلا يجوز ترك نظرهم[5].

ولأنّ فيه ترك الاحتياط ممّن هو كالنّائب عن الوليّ الخاصّ، بل وعن المسلمين ولهم حظّ في الكفاءة[6].

وعلّلوا للقول الثّاني بالقياس على الوليّ الخاصّ (وليّ النّسب والولاء)[7].

---

(١) المرجع نفسه.

(٢) انظر: المبسوط (٥/ ٢٦)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٣١٨)؛ الهداية (١/ ١٩٥).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ١١٢)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٨٤)؛ المنهاج (٢/ ٤٣٦).

(٤) صحّحه البلقانيّ والغزاليّ. انظر: الوسيط (٥/ ٨٤)؛ التّهذيب (٥/ ٣٠١)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٥٥).

(٥) انظر: التّهذيب (٥/ ٣٠١)؛ العزيز (٧/ ٥٧٩)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٨٤).

(٦) انظر: نهاية المحتاج (٦/ ٢٥٥).

(٧) انظر: التّهذيب (٥/ ٣٠١)؛ العزيز (٧/ ٥٧٩)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٥٥).

وبأنّه لا حظّ للمسلمين في الكفاءة[1].

الحال الرابعة: أن يرضى الأولياء بغير الكفء وتمتنع المرأة

نصّ الحنابلة على تفسيق الوليّ بتزويج موليّته من غير الكفء بدون رضاها[2].

أمّا العقد فهل يصحّ في هذه الحالة أو لا؟

اختلف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في ذلك على خمسة أقوال:

القول الأول: العقد صحيح ولها الخيار في الردّ والفسخ.

هذا هو المعتمد عند المالكيّة[3]، وقول عند الشّافعيّة[4]، ورواية عند الحنابلة[5].

القول الثّاني: العقد باطل.

وهذا قول عند المالكيّة[6]، ومذهب الشّافعيّة[7]، ورواية عند الحنابلة[8].

القول الثّالث: إن كان يؤمن عليها منه صحّ العقد، وإلّا ردّه الإمام.

بهذا قال بعض المالكيّة[9].

القول الرّابع: إن علم الوليّ عدم الكفاءة فالنّكاح باطل، وإلّا فصحيح.

---

(١) انظر: الوسيط (٥/ ٨٤).

(٢) انظر: الفروع (٥/ ١٤٣)؛ الإقناع (٣/ ٣٣٤)؛ معونة أولي النّهى (٧/ ١٠٨).

(٣) انظر: مواهب الجليل (٥/ ١٠٧)؛ بلغة السّالك (١/ ٣٩٩).

(٤) انظر: المهذّب (٤/ ١٣٠)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٨٤)؛ المنهاج (٢/ ٤٣٦).

(٥) انظر: المغني (٩/ ٤٠١)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (٥/ ٨٤)؛ الإنصاف (٨/ ١٠٧).

(٦) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٢٦)؛ مواهب الجليل (٥/ ١٠٦)؛ الشّرح الصّغير (٢/ ٤٠١)، وهو ظاهر قول اللّخميّ وابن بشير.

(٧) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ١٠٧)؛ المهذّب (٤/ ١٣٠)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٨٤)؛ المنهاج (٢/ ٤٣٥ ـ ٤٣٦).

(٨) انظر: المغني (٩/ ٤٠٠)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (٥/ ٨٤)؛ الإنصاف (٨/ ١٠٧).

(٩) هو قول أصبغ. انظر: حاشية العدويّ على الخرشي (٣/ ٢٠٥ ـ ٢٠٦)؛ بلغة السّالك (١/ ٣٩٩).

قال به بعض الشّافعيّة[1]، وبعض الحنابلة[2].

القول الخامس: يصحّ العقد إن كانت الزّوجة كبيرة.

وهذا قول عند الحنابلة[3].

التّعليل:

علّل أصحاب القول الأول، القائلون بصحّة العقد لقولهم، بما يأتي:

أ ـ إنّ حصول النّقص لا يمنع صحّة العقد، وإنّما يثبت الخيار، كما لو اشترى لموكّله شيئاً معيباً[4].

ب ـ إنّ النّهي لحقّ آدميّ، وقد أمكن تداركه بثبوت الخيار له، فأشبه تلقي الرّكبان ونحوه[5].

وعلّل أصحاب القول الثّاني، القائلون ببطلان العقد لقولهم، بأربعة أمور:

أ ـ للمرأة حقّ في الكفاءة فلا يسقط إلّا برضاها، حتى لا يعيّرها من لا يكافئها[6].

ب ـ إنّ العقد وقع على خلاف الغبطة، وإذا لم يصحّ التصرّف في المال على خلاف الغبطة، فالتصرّف في البُضع أولى[7].

ج ـ إنّ العاقد تصرّف في حقّ غيره، فإذا فرّط بطل العقد، كما لو باع الوكيل بأقلّ من ثمن المثل[8].

---

(١) قال الماورديّ: (وهذا أصحّ المذهبين، وأولى الطّرفين) الحاوي الكبير (٩/ ٩٩ ـ ١٠٠). وانظر: العزيز (٧/ ٥٨٠)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٨٤)؛ تكملة المجموع (١٧/ ٢٨٤).

(٢) انظر: المغني (٩/ ٤٠١)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (٥/ ٨٤)؛ الإنصاف (٨/ ١٠٧).

(٣) انظر: المراجع السّابقة.

(٤) انظر: نهاية المحتاج (٦/ ٢٥٤)؛ تكملة المجموع (١٧/ ٢٨٤)؛ المغني (٩/ ٤٠١).

(٥) انظر: شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (٥/ ٨٤).

(٦) انظر: الخرشي على مختصر خليل (٣/ ٢٥٤)؛ الحاوي الكبير (٩/ ١٠٧).

(٧) انظر: العزيز (٧/ ٥٨٠)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٥٤).

(٨) انظر: تكملة المجموع (١٧/ ٢٨٤)؛ ونحوه في المغني (٩/ ٤٠٠ ـ ٤٠١).

د ـ إنّه لا يجوز له تزويجها من غير كفء، فلم يصحّ كسائر الأنكحة المحرّمة[1].

وعلّل صاحب القول الثّالث، القائل بصحّة العقد عند الأمن منه عليها، لقوله بأنّ الحقّ لله تعالى عند عدم الأمن؛ لوجوب حفظ النّفوس[2].

وعلّل أصحاب القول الرّابع، القائلون بالبطلان عند علم الوليّ، وبالصحّة عند جهله لقولهم، بالقياس على الوكيل إذا اشترى شيئاً معيباً يعلم عيبه لم يصحّ في حقّ الموكّل، وإن اشتراه وهو لا يعلم عيبه صحّ في حقّ موكّله، فكذلك العقد؛ لأنّه مع العلم مخالف، ومع التّدليس مغرور[3].

وعلّل أصحاب القول الخامس، القائلون بصحّة العقد إذا كانت الزّوجة كبيرة لقولهم، بأنّه يمكنها استدراك الضّرر في ذلك[4].

التّرجيح:

الذي يترجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول القائل بصحّة العقد؛ وذلك لأنّ الكفاءة ليست شرط صحّة على الصّحيح، وإنّما هي شرط لزوم كما تقدّم.

ولأنّ القول بالصحّة أشمل الأقوال؛ إذ فيه مراعاة حقّ الوليّ وحقّ المرأة، والقول بالبطلان فيه مراعاة لحقّ المرأة فقط، وما كان فيه مراعاة للجانبين أولى ممّا فيه مراعاة لجانب واحد.

أمّا كونه يؤمن عليها منه، أو لا يؤمن، فيغطّي هذا الجانب إثبات الخيار للمرأة، إذا رأت أمنها منه أمضت العقد، وإلّا فلها طلب الفسخ.

والقياس على الوكيل لا يعارض هذا، حيث للموكّل قبول المعيب إذا ارتضاه، كما له ردّه إذا سخطه، وهذا هو معنى الخيار الذي جعل للمرأة هنا.

وتعليل أصحاب القول الخامس لا إشكال فيه؛ لأنّ الكلام في الكبيرة دون الصّغيرة.

---

(١) انظر: المغني (٩/ ٤٠٠)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (٥/ ٨٤).
(٢) انظر: حاشية العدوي على الخرشي (٣/ ٢٠٥ ـ ٢٠٦).
(٣) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ١٠٠)؛ تكملة المجموع (١٧/ ٢٨٤).
(٤) انظر: المغني (٩/ ٤٠١)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (٥/ ٨٤)؛ الإنصاف (٨/ ١٠٧).

وأمّا إذا كانت البنت صغيرة فزوّجها أبوها من فاسق، وحين كبرت لم ترض بهذا الفاسق، فهل يثبت لها الخيار أو لا؟

اختلف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في ذلك على قولين:

القول الأول: يثبت لها الخيار إذا بلغت.

بهذا قال الشّافعيّة[1].

القول الثّاني: إن كان الوليّ عالماً بفسقه صحّ العقد ولا خيار لها إذا كبرت، وأمّا إذا كان الأب صالحاً وظنّ الزّوج صالحاً فلا يصحّ.

بهذا قال الحنفيّة[2]، والشّافعيّة في وجه[3].

التّعليل:

علّل الشّافعيّة لقولهم بأنّ الخيار جبر للنّقص الذي حصل لها في تزويجها من غير كفء[4].

وعلّل الحنفيّة لقولهم بأنّ للأب تزويج ابنته الصّغيرة من فاسق ما لم يكن ماجناً؛ لكمال نظره ومزيد شفقته، فلا يفوّت الكفاءة إلّا لمصلحة تزيد عليها.

أمّا إذا لم يعلمه فلا يصحّ؛ لأنّه لم يظهر منه أنّه زوّجها للمصلحة المذكورة[5]. إضافة إلى أن الكفاءة ليست شرطاً في إنكاح الأب والجدّ الصّغيرة عند الإمام أبي حنيفة[6].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه هو القول الأول، القائل بإثبات الخيار لها لأمور:

أ ـ إنّ مصلحة الدّين مقدّمة على جميع أنواع المصالح التي يقصدها الأب من وراء تزويج بنته بالفاسق.

---

(١) انظر: التّهذيب (٥/ ٢٩٩)؛ العزيز (٧/ ٥٨٠)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٨٤).

(٢) انظر: ردّ المحتار (٤/ ٢١٤)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ٣٩١).

(٣) انظر: العزيز (٧/ ٥٨٠)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٨٥).

(٤) انظر: نهاية المحتاج (٦/ ٢٥٤).

(٥) انظر: ردّ المحتار (٤/ ٢٠٨).

(٦) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٣١٨).

ب ـ إنّه لا يؤمن من أن يدعوها إلى المعاصي التي يرتكبها ويدمن عليها، والمرأة ضعيفة خاصّة في هذا السنّ، وقد قال النبيّ ﷺ: **«إذا أتاكم من ترضون خلقه ودينه فزوّجوه»**[1]. والفاسق ليس كذلك.

ج ـ في هذا القول مراعاة لحقّ البنت بعد البلوغ.

تنبيه: يعرف رضى الأولياء بالقول، ورضى المرأة بالقول وبالفعل، كأن تمكّن نفسها منه وهي تعلم أنّه غير كفءٍ، فبهذا يسقط الخيار[2].

الفرع الثالث

هل العبرة بصلاح البنت أو الأب أو هما معاً ومتى يعتبر هذا الصّلاح؟

في هذا الفرع مسألتان:

المسألة الأولى: هل العبرة بصلاح البنت أو الأب أو هما معاً؟

المسألة الثّانية: متى يعتبر هذا الصّلاح؟

المسألة الأولى: هل العبرة بصلاح البنت أو الأب أو هما معاً؟

سبق أنّ الكفاءة تراعى في جانب الرّجال للنّساء، فإذا قيل: إنّ الفاسق ليس كفؤاً للصّالحة، أو هو كفؤ للفاسقة، فهل المراد بالصّالحة المرأة نفسها (المنكوحة)، بغضّ النّظر عن صلاح أبيها وفسقه، أو المراد صلاح الأب مع صلاح بنته المراد نكاحها؟

الذي يظهر من كلام أهل العلم ـ رحمهم الله ـ أنّ المراد بالصّلاح والفسق صلاح المنكوحة ذاتها وفسقها، بدون النّظر إلى حال أبيها.

قال الشّربينيّ[3]: (الفسق والعفاف يعتبر في الزّوجين لا

---

(1) سبق تخريجه في (ص٣٣٦).

(2) انظر: الإنصاف (٨/١٠٧)؛ معونة أولي النّهى (٧/١٠٩ ـ ١١٠)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٤٢٤).

(3) هو شمس الدّين محمد بن أحمد الشّربينيّ، فقيه شافعيّ مفسّر، من أهل القاهرة، =

في آبائهما)[1].

ويشير إلى ذلك قول النبيّ ﷺ: **«تنكح المرأة لأربعٍ: لمالها ولحسبها وجمالها ولدينها، فاظفر بذات الدّين تربت يداك»**[2].

وقد ذكر ابن عابدين[3] في حاشيته الأوجه الثّلاثة عن أئمّة الحنفيّة، ثمّ قال محصّلاً تلك الأوجه: (قلت: والحاصل أنّ المفهوم من كلامهم اعتبار صلاح الكلّ، وأنّ من اقتصر على صلاحها أو صلاح آبائها، نظر إلى الغالب من أنّ صلاح الولد والوالد متلازمان، فعلى هذا فالفاسق لا يكون كفؤاً لصالحة بنت صالح، بل يكون كفؤاً لفاسقة بنت فاسق، وكذا لفاسقة بنت صالحٍ كما نقله في اليعقوبيّة[4]، فليس لأبيها حقّ الاعتراض؛ لأنّ ما يلحقه من العارِ ببنته أكبر من العار بصهره. وأمّا إذا كانت صالحة بنت فاسق فزوّجت نفسها من فاسق، فليس لأبيها حقّ الاعتراض؛ لأنّه مثله وهي قد رضيت به)[5].

= أجازه أشياخه في الإفتاء والتّدريس، فأفتى ودرّس في حياة أشياخه، انتفع به خلائق لا يحصون، وأجمع أهل مصر على صلاحه، ووصفوه بالعلم والعمل والزّهد والورع وكثرة العبادة، وكان من عادته الاعتكاف من أوّل رمضان، ولا يخرج من الجامع إلّا بعد صلاة العيد. له تصانيف منها: السّراج المنير، الإقناع في حلّ ألفاظ أبي شجاع، توفي سنة (٩٧٧).

انظر: شذرات الذّهب (٨/ ٣٨٤)؛ الأعلام (٦/ ٦).

(١) مغني المحتاج (٣/ ١٦٦).

(٢) أخرجه الشّيخان من حديث أبي هريرة: البخاريّ في كتاب النّكاح، باب الأكفاء في الدّين واللّفظ له. برقم (٥٠٩٠) (٦/ ٤٤٥)، ومسلم في كتاب الرّضاع، باب استحباب ذات الدّين برقم (١٤٦٦) (٢/ ١٠٨٦).

(٣) هو محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدّمشقيّ، ولد بدمشق سنة (١١٩٨)، كان فقيه الدّيار الشّاميّة، وإمام الحنفيّة في عصره. له مؤلّفات منها: الرّحيق المختوم في علم الفرائض، عقود اللآلي في الأسانيد العوالي. توفي بدمشق سنة (١٢٥٢).

انظر: الأعلام (٦/ ٤٢)؛ معجم المؤلّفين (٩/ ٧٧).

(٤) لم أقف على هذا الكتاب.

(٥) ردّ المحتار (٤/ ٢١٤).

المسألة الثّانية: متى يعتبر هذا الصّلاح؟

الكفاءة معتبرة عند العقد، فلو تزوّجها وهو كفء في الدّيانة ثمّ صار داعراً فاسقاً لم ينفسخ العقد؛ لأنّ العبرة بحال العقد، وقد كان خلاله صالحاً[1].

وعند الحنابلة رواية بأنّ لها الفسخ دون أوليائها كعتقها تحت عبد؛ ولأنّ حقّ الأولياء في ابتداء العقد لا في استدامته[2].

قيل للإمام أحمد فيمن يشرب الخمر: يفرّق بينهما بذلك؟ فقال: أستغفر الله[3]، وقال مرّة أخرى في الرّجل يشرب الشّراب: ما هو بكفءٍ لها، يفرّق بينهما[4].

○○○○○

---

(١) انظر: فتح القدير (٣/ ١٠٠)؛ ردّ المحتار (٤/ ٣١٧)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ٣٩١)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٢٥٥)؛ المحرّر (٢/ ١٩)؛ المغني (٩/ ٣٩٠).

(٢) انظر: المحرّر (٢/ ١٩)؛ الفروع (٥/ ١٤٣)؛ معونة أولي النّهى (٧/ ١٠٧)؛ كشّاف القناع (٧/ ٢٤٢٢).

(٣) انظر: الفروع (٥/ ١٤٣)؛ معونة أولي النّهى (٧/ ١٠٧).

(٤) انظر: مسائل ابن هانئ عن الإمام أحمد رقم (٩٨٧) (١/ ١٩٩)؛ المغني (٩/ ٣٨٧)؛ الفروع (٥/ ١٤٣).
وفي مسائل ابنه صالح (سئل أبي وأنا شاهد، هل يزوّج الذي يسكر؟ قال: لا يزوّج، إذ سكر قد يطلّق ولا يعلم، وأيّ شيء أعظم من السّكر) رقم (٨٥٠) (٢/ ٢٥٣).



المطلب الثّالث

مناكحة أهل البدع

نهى السّلف ـ رحمهم الله ـ عن مناكحة أهل البدع نهياً شديداً؛ لما يترتّب عليها من مفاسد وأضرار، ولما تؤدّي إليه من موالاة المبتدعة ومودّتهم، وترك هجرهم الواجب شرعاً. غير أنّ حكم الزّواج بهم أو منهم يختلف حسب نوع البدعة التي يتلبّس بها النّاكح أو المنكوحة، والعلماء في هذا الباب ساووا بين تزويجهم والتزوّج منهم في النّهي.

وبناءً على هذا يتفرّع عن هذا المطلب فرعان:

الفرع الأول: مناكحة أهل البدع المحكوم بكفرهم.

الفرع الثَّاني: مناكحة أهل البدع غير المحكوم بكفرهم.

الفرع الأول

مناكحة أهل البدع المحكوم بكفرهم

يحرم على المسلم مناكحة المبتدعة المحكوم بكفرهم؛ لأنّهم كفّار، ونكاح الكوافر أو إنكاح الكفّار محرّم على المسلم إجماعاً(١).

قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ ۚ وَلَأَمَةٌ مُّؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكَةٍ وَلَوْ أَعْجَبَتْكُمْ ۗ وَلَا تُنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا۟ ۚ وَلَعَبْدٌ مُّؤْمِنٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكٍ وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ ۗ﴾(٢).

---

(١) انظر: الاستذكار (١٦/ ٢٦٨)؛ بداية المجتهد (٢/ ٤٤)؛ المغني (٩/ ٥٤٨).

(٢) سورة البقرة: الآية (٢٢١).

سئل الإمام مالك عن تزويج القدريّ؟ فقرأ: ﴿وَلَعَبْدٌ مُّؤْمِنٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكٍ﴾[1]. وقال أيضاً: (لا يُزوَّج من القدريّة ولا يزوَّجون)[2].

وقال الإمام أحمد: (لا يزوّج بنته من حروريّ مرق من الدّين، ولا من الرّافضيّ، ولا من القدريّ، فإذا كان لا يدعو فلا بأس)[3].

وقال أبو منصور البغداديّ[4] بعد أن ذكر هذه الطّوائف: (فإنّ حكم هذه الطّوائف التي ذكرناها حكم المرتدّين عن الدّين، ولا تحلّ ذبائحهم، ولا يحلّ نكاح المرأة منهم)[5].

وقال الغزاليّ[6] عن الباطنيّة[7]: (وأمّا أبضاع نسائهم فإنّها محرّمة، فكما

---

(١) رواه ابن أبي عاصم في السنّة برقم (١٩٨) (١/ ٨٨). وصحّح الألباني إسناده. انظر: المرجع نفسه. ورواه اللّالكائيّ بسند آخر عنه في شرح أصول اعتقاد أهل السنّة والجماعة برقم (١٣٥٢) (٤/ ٧٣٢). وفي هذا دليل على أنّه يرى تكفيرهم. انظر: مواهب الجليل (٥/ ١٠٧).

(٢) انظر: النوادر والزيادات (٤/ ٣٩٠)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٢٦)؛ جامع الأمّهات (ص٢٦١).

(٣) انظر: المغني (٩/ ٣٩٧).

(٤) هو أبو منصور عبد القاهر بن طاهر بن محمد التّميميّ البغداديّ، ورد نيسابور مع أبيه فاشتغل بها على الأستاذ وغيره إلى أن برع، فأقعده الأستاذ للإملاء، فأملى سنين، اشتهر اسمه وبعد صيته، كان يدرّس في سبعة عشر فنّاً، وعنه حمل أكثر أهل خراسان، له مؤلّفات منها: فضائح المعتزلة، الفرق بين الفرق. توفي بإسفرايين سنة (٤٢٩) فُقبر جنب أبي إسحاق.
انظر: طبقات السّبكي رقم (٤٦٧) (٥/ ١٣٦ ـ ١٤٥)؛ طبقات الشّافعية لابن قاضي شهبة رقم (١٧٢) (١/ ٢١١ ـ ٢١٢).

(٥) الفرق بين الفرق (ص٣٥٧).

(٦) هو أبو حامد محمد بن محمد بن محمد الطوسيّ الغزاليّ، ولد بطوس سنة (٤٥٠)، كان والده يغزل الصّوف ويبيعه، وحين وفاته أوصى به وبأخيه إلى صديق له متصوّف، فتعلّما عليه، ثمّ لجأ إلى مدرسة فطلب العلم حتى أصبح حجّة في العلم، برز في جميع العلوم، لازم إمام الحرمين، وبرع في المذهب الشّافعيّ، وله فيه مؤلّفات منها: الوجيز، والمستصفى في الأصول. توفي سنة (٥٠٥) بطوس.
انظر: طبقات الشّافعيّة الكبرى للسّبكيّ رقم (٦٩٤) (٦/ ١٩١ ـ ٢٠١)؛ طبقات الشّافعيّة للإسنويّ رقم (٨٦٠) (٢/ ٢٤٢ ـ ٢٤٤).

(٧) فرقة تزعم أنّ لظواهر القرآن والأخبار بواطن، تجري في الظّواهر مجرى اللّب=

لا يحلّ نكاح مرتدّة، لا يحلّ نكاح باطنيّة معتقدة لما حكمنا بالتّكفير بسببه من المقالات الشّنيعة التي فصّلناها)[1].

وقرّر شيخ الإسلام ابن تيمية هذا الأصل في مواضع من مجموع الفتاوى، منها ما يأتي:

عن الخوارج والرّافضة الغلاة: (فإنّ جميع هؤلاء الكفّار أكفر من اليهود والنّصارى، فإن لم يظهر عن أحدهم ذلك كان من المنافقين الذين هم في الدّرك الأسفل من النّار، ومن أظهر ذلك كان من الكافرين أشدّ كفراً، فلا يجوز أن يُقرّ بين المسلمين لا بجزية ولا ذمة، ولا يحلّ نكاح نسائهم، ولا تؤكل ذبائحهم؛ لأنّهم مرتدّون من شرّ المرتدّين)[2].

وقال عن الرّافضة مرّة أخرى: (الرّافضة المحضة هم أهل أهواءٍ وبدعٍ وضلالٍ، ولا ينبغي للمسلم أن يزوّج موليّته من رافضيّ، وإن تزوّج هو رافضيّة صحّ النّكاح، إن كان يرجو أن تتوب، وإلّا فترك نكاحها أفضل؛ لئلّا تفسد عليه ولده)[3].

وعن الباطنيّة القرامطة[4]: (وقد اتّفق علماء المسلمين على أنّ هؤلاء لا تجوز مناكحتهم، ولا يجوز أن ينكح الرّجل مولاته منهم، ولا يتزوّج منهم امرأة، ولا تباح ذبائحهم)[5].

وعن الدُّرزيّة[6] والنُّصيريّة[7]: (هؤلاء الدُّرزيّة والنُّصيريّة كفّار باتّفاق

= والقشر، وأنّ لكلّ تنزيل تأويلاً.
انظر: فضائح الباطنيّة (ص١١)؛ الملل والنّحل (١/ ٢٠١ وما بعدها).

(١) فضائح الباطنيّة (ص١٥٧).
(٢) (٢٨/ ٤٧٤ ـ ٤٧٥).
(٣) (٣٢/ ٦١).
(٤) من ألقاب الباطنيّة، لقّبوا به نسبة إلى رجل يقال له: حمدان قرمط، كان أحد دعاتهم في الابتداء، فاستجاب له في دعوته رجال فسمّوا قرامطة.
انظر: فضائح الباطنيّة (ص١٢)؛ الملل والنّحل (١/ ٢٠٢)؛ مجموع الفتاوى (٣٢/ ٦١).
(٥) (٣٥/ ١٥٤).
(٦) الدّرزيّة: فرقة باطنيّة تؤلّه الخليفة الفاطميّ الحاكم بأمر الله، أخذت جلّ عقائدها عن الإسماعيليّة، وهي تنتسب إلى نشتكين الدّرزيّ. انظر: الموسوعة الميسّرة رقم (٤٦) (١/ ٤٠٠).
(٧) حركة باطنيّة ظهرت في القرن الثّالث للهجرة، يعدّ أصحابها من غلاة الشّيعة الذين=

المسلمين، لا يحلّ أكل ذبائحهم، ولا نكاح نسائهم)[1].

الفرع الثاني

مناكحة أهل البدع غير المحكوم بكفرهم

الحكم في مناكحة المبتدعة غير المحكوم بكفرهم كما سبق في حكم مناكحة الفسّاق بالجوارح، فلا يجوز للوليّ أيّاً كان أن يزوّج موليّته مبتدعاً[2]، وأيّما وليّ يُقدم على ذلك فقد غشّ موليّته، وأساء الاختيار لها، ولم ينصح لها النّصيحة الواجبة في حقّه لها.

قال رجل للفضيل بن عياض[3]: (من زوّج كريمته من فاسق، فقد قطع رحمها. فقال الفضيل: من زوّج كريمته من مبتدعٍ، فقد قطع رحمها)[4].

وأيّما امرئ يتهوّر في نكاح مبتدعة فقد أودى بمهجته إلى الرّدى، وأساء

= زعموا وجوداً إلهيًّا في علي وألّهوه، وأطلق عليهم الاستعمار الفرنسيّ بسوريا اسم العلويّين. انظر: الملل والنحل (١/ ١٩٢)؛ الموسوعة الميسّرة رقم (٤٥) (١/ ٣٩٣).

(١) (٣٥/ ١٦١). وقال موسى الحجاوي: (والدّروز والنّصيريّة لا تحلّ ذبائحهم، ولا نكاح نسائهم، ولا أن ينكحهم المسلم وليّته). الإقناع (٣/ ٣٤٤ ـ ٣٤٥).

(٢) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٥٤)؛ مواهب الجليل (٥/ ١٠٧)؛ العزيز (٦/ ٥٧٦)؛ مغني المحتاج (٣/ ١٦٦)؛ الإرشاد (ص٢٧٨)؛ الفروع (٥/ ١٤٤).

(٣) هو أبو عليّ الفضيل بن عياض بن مسعود بن بشر الخراسانيّ، ولد بسمرقند، ونشأ بأَبِيْوَرْدَ، وارتحل لطلب العلم، كان شاطراً يقطع الطّريق، ثمّ تاب وجاور الحرم، عرف بالصّلاح والورع والعبادة والحكمة، توفي بمكّة في خلافة هارون الرّشيد سنة (١٨٧).

انظر: حلية الأولياء وطبقات الأصفياء رقم (٣٩٧) (٨/ ٨٤ ـ ١٣٩)؛ سير أعلام النبلاء رقم (١١٤) (٨/ ٤٢١ ـ ٤٤٢).

(٤) انظر: شرح أصول اعتقاد أهل السنّة والجماعة رقم (١٣٥٨) (٤/ ٧٣٣). وروي مرفوعاً من طريق الحسن بن محمد البلخيّ عن حُميد الطّويل عن أنس. قال ابن حبّان: (الحسن بن محمد البلخيّ يروي عن حميد الطّويل، وعوف الأعرابيّ الأشياء الموضوعة، وعن غيرهما من الثّقات الأحاديث المقلوبة، وهذا شيخ ليس يعرفه إلّا الباحث عن هذا الشأن... فهو قول الشّعبيّ، ورفعه باطل). كتاب المجروحين رقم (٢١٧) (١/ ٢٨٨).

وقال ابن الجوزيّ: (هذا ليس من كلام النبيّ ﷺ). الموضوعات (٢/ ٢٦٠).

إلى أولاده باختياره أمّاً لهم كهذه، يُعيَّرون بها وتربّيهم على هذا الاعتقاد الفاسد، فيتخرّجون في مدرستها فسّاقاً مبتدعة ـ والعياذ بالله ـ.

وقد نفّر الفقهاء ـ رحمهم الله ـ من إنكاح المبتدعة أيّ تنفيرٍ؛ لأنّ الخَطب فيهم خطير، والشرّ منهم يستطير، إذ لا يؤمن منهم أن يدعوا أزواجهم إلى اعتقاداتهم الباطلة، ويجرّوا إليهنّ الويلات كما يجرّونها إلى أولادهم وذرّيّاتهم.

قال الإمام مالك: (لا يُنكح أهل البدع ولا ينكح إليهم، ولا يسلّم عليهم، ولا يصلّى خلفهم، ولا تشهد جنائزهم)[1].

وقال الإمام أحمد: (من لم يُربع بعليّ بن أبي طالب في الخلافة فلا تكلّموه ولا تناكحوه)[2].

وقال القاضي: (المقلّد منهم يصحّ تزويجه، ومن كان داعية منهم فلا يصحّ تزويجه)[3].

○○○○○

(١) المدونة الكبرى (١/ ١٧٧).
(٢) انظر: طبقات الحنابلة (١/ ٤٥)؛ المغني (٩/ ٣٩٧).
(٣) المرجع نفسه.

الفصل الثّاني

الأحكام المترتّبة على الفسق فيما يتعلّق بالنّكاح

يشتمل هذا الفصل على أربعة مباحث:

المبحث الأول: منع النّفقة لفسق الزّوجة.

المبحث الثّاني: الفسق في الطّلاق.

المبحث الثّالث: لعان الفاسق.

المبحث الرّابع: حضانة الفاسق.

المبحث الأوّل

منع النّفقة[1] لفسق الزّوجة

الإنفاق على الغير يجب لأسباب ثلاثة: النّسب والملك والزّوجيّة[2]. والذي يخصّ هذا المبحث هو الزّوجيّة. فنفقة الزّوجة واجبة على بعلها بالكتاب والسنّة والإجماع.

أمّا الكتاب فقول الله تعالى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَا﴾[3].

وجه الدّلالة: إنّ الله أمر بالنّفقة في اليسار والإعسار، والأمر للوجوب[4].

---

(1) **النّفقة لغة:** النّون والفاء والقاف أصلان صحيحان، يدلّ أحدهما على انقطاع الشّيء وذهابه، والآخر على إخفاء الشّيء وإغماضه. يقال: نفق السّعر نفاقاً وذلك أنّه يمضي فلا يكسد ولا يقف، والنّفقة لأنّها تمضي لوجهها، وتطلق على ما أنفقت واستنفقت على العيال وعلى نفسك، وأنفق المال، إذا صرفه. والنّفق: سرب في الأرض له مخلص إلى مكان. انظر: معجم مقاييس اللّغة (٥/ ٤٥٤)؛ لسان العرب (١٠/ ٣٥٨)؛ المصباح المنير (ص٢٣٦)؛ القاموس المحيط (٣/ ٣٨٨). مادة نفق.

واصطلاحاً: كفاية من يمونه خبزاً وأدماً وكسوةً ومسكناً وتوابعها.

هذا تعريف الحنابلة. انظر: الإقناع (٤/ ٤٥)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٤٣٩). وانظر تعريفات أخرى في: فتح القدير (٤/ ٣٧٨)؛ حدود ابن عرفة مع شرحه (١/ ٣٢١)؛ حاشية الشّرقاوي على التّحرير (٢/ ٣٤٥).

(2) انظر: المبسوط (٥/ ١٨٠)؛ مواهب الجليل (٥/ ٥٤١)؛ العزيز (٧/ ٣)؛ كشّاف القناع (٨/ ٢٨١٣).

(3) سورة الطلاق: الآية (٧).

(4) انظر: الحاوي الكبير (١١/ ٤١٤).

والفقهاء استدلّوا بهذه الآية ـ وإن كانت واردة في شأن المرضع ـ، نظراً إلى عموم لفظ (لينفق). واللّام فيه للأمر. قال القرطبيّ: (أي لينفق الزّوج على زوجته وعلي ولده الصّغير على قدر وسعه، حتى يوسّع عليهما إذا كانا موسّعاً عليه)[١].

وأمّا السنّة فقول النبيّ ﷺ في خطبته عام حجّة الوداع: **«فاتّقوا الله في النّساء، فإنّكم أخذتموهنّ بأمان الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله، ولكم عليهنّ أن لا يوطئن فرشكم أحداً تكرهونه، فإن فعلن ذلك فاضربوهنّ ضرباً غير مبرّح، ولهنّ عليكم رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف»**[٢].

وأمّا الإجماع فقد أجمعت الأمّة على وجوب النّفقة على المرأة الطّائعة غير النّاشز[٣].

وإذا نشزت المرأة وتمرّدت وخرجت عن طاعة زوجها، فهل تجب النّفقة لها أو لا؟

لم أقف على من نصّ من الفقهاء على فسق الزّوجة بالنّشوز، لكنّي ذكرت هذه المسألة هنا لجامع الخروج عن الطّاعة بين الفسق والنّشوز، فالفسق هو الخروج عن الطّاعة، والنّشوز هو خروج المرأة عن طاعة بعلها، ولأنّه كبيرة من الكبائر تفسق به المرأة، فنظراً لهذه المناسبة جرى ذكر هذه المسألة في هذا الباب.

فالنّشوز لغة: من النّشز وهو المكان المرتفع من الأرض. يقال: نشزت المرأة إذا استعصت على زوجها وأبغضته وامتنعت عليه، وخرجت عن طاعته وفركته[٤].

---

(١) الجامع لأحكام القرآن (١٨/ ١٦٤).
(٢) رواه مسلم في كتاب الحجّ، باب حجّة النبيّ ﷺ من حديث جابر برقم (١٢١٨) (٢/ ٨٨٩ ـ ٨٩٠).
(٣) انظر: مراتب الإجماع (ص٧٩)؛ المغني (١١/ ٣٤٨)؛ نيل الأوطار (٦/ ٣٢١).
(٤) انظر: لسان العرب (٥/ ٤١٨)؛ المصباح المنير (ص٢٣١)؛ القاموس المحيط (٢/ ٣٠٩). مادة نشز.

وسمّيت المرأة العاصية ناشزاً لما فيها من الغلظ والارتفاع عن طاعة زوجها[1].

واصطلاحاً: اختلفت عبارات الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في تحديد معنى النّشوز مع اتّحاد المؤدى إليه، وإليك هذه التّعريفات فيما يلي:

النّشوز عند الحنفيّة: أن تمنع المرأة نفسها من الزّوج بغير حقّ، خارجة من منزله[2].

وعند المالكيّة: منع الوطء والاستمتاع والخروج بغير إذن الزّوج، ولم يقدر على ردّها[3].

وعند الشّافعيّة: الامتناع عن الوطء والاستمتاع وعن الزّفاف من غير عذر، وهربها وخروجها من بيت الزّوج والسّفر بغير إذنه[4].

وعند الحنابلة: معصيتها زوجها فيما يجب له عليها من حقوق النّكاح. ويكون ذلك بالامتناع عن الفراش أو من الانتقال معه إلى مسكن مثلها، أو من السّفر معه، أو الخروج من منزله بغير إذنه[5].

ينجم من هذه التّعريفات أنّ الفقهاء متّفقون على أنّ منع المرأة نفسها من بعلها، وخروجها من بيته بغير إذنه نشوز.

أمّا امتناعها من الانتقال معه إلى مسكن مثلها أو من السّفر معه كما ذكره الحنابلة، فإنّه نشوز أيضاً عند الحنفيّة نصّ عليه السرخسيّ[6].

وعلى العموم يمكن القول بأنّ كلّ ما تكون به المرأة عاصية لزوجها،

---

(١) انظر: المغني (١١/ ٤٠٩)؛ مجموع الفتاوى (٣٢/ ٢٧٨).
(٢) انظر: المبسوط (٥/ ١٨٦)؛ بدائع الصنائع (٤/ ٢٢)؛ الفتاوى الهنديّة (١/ ٥٤٥).
(٣) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٢٩٧)؛ جامع الأمّهات (ص٣٣٢)؛ حاشية العدوي مع الخرشي (٤/ ١٩٢).
(٤) انظر: الحاوي الكبير (١١/ ٤٤٥)؛ الوسيط (٦/ ٢١٤ ـ ٢١٥)؛ العزيز (١٠/ ٣٠ ـ ٣١).
(٥) انظر: الكافي (٤/ ٣٩٩)؛ المغني (١١/ ٤٠٩)؛ الإقناع (٣/ ٤٣٧)؛ منتهى الإرادات (٤/ ١٩٣).
(٦) انظر: المبسوط (٥/ ١٨٦).

خارجة عن طاعته ـ ولم يكن المطلوب منها معصية ـ يعدّ نشوزاً كما نصّ عليه الحنابلة.

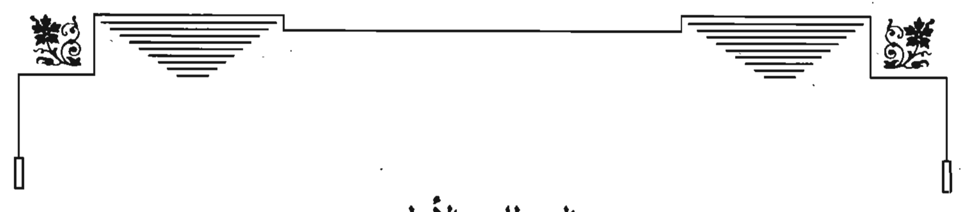
وبعد معرفة معنى النّفقة والنّشوز، تتلخّص الأحكام المتعلّقة بهما ذات الصّلة بالبحث في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: حكم النّفقة على المرأة الناشز.

المطلب الثّاني: حكم النّفقة على المرأة النّاشز إذا عادت إلى الطّاعة.

المطلب الثّالث: منع المرأة النّاشز من القسم.

○○○○○



المطلب الأول

حكم النّفقة على المرأة النّاشز

المرأة النّاشز إمّا أن تكون حاملاً، وإمّا أن تكون حائلاً، فإن كانت حاملاً لا تسقط نفقتها؛ لأنّ النّفقة حينئذٍ للحمل لا من أجلها، ولأنّ النّفقة واجبة للحمل فلا يسقط حقّه بمعصيتها كالكبير(١).

وإن كانت حائلاً فهل تسقط نفقتها لنشوزها أو لا؟ بيان ذلك في فرعين:

الفرع الأول: أن يكون نشوز المرأة كاملاً.

الفرع الثّاني: أن يكون نشوز المرأة مبعّضاً.

الفرع الأول

أن يكون نشوز المرأة كاملاً

إذا نشزت المرأة نشوزاً كاملاً وخرجت عن طاعة بعلها بالكليّة، فهل تسقط نفقتها بذلك أو لا؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: تسقط النّفقة بنشوز المرأة.

بهذا قال جمهور أهل العلم منهم الأئمّة الأربعة(٢).

---

(١) انظر: الكافي (ص٢٥٥)؛ مواهب الجليل (٥/٥٥٣)؛ العزيز (١٠/٤٨)؛ تفسير القرآن العظيم (٤/٣٨٣)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (٦/٢٩ ـ ٣٠)؛ الإقناع (٣/١٤٠).
أمّا الحنفيّة فلم أقف على نصّ لهم في هذه المسألة، لكنّ مذهبهم يدلّ عليه؛ حيث يقولون: إنّ النّفقة تجب عند الفراق للحمل، فإذا كانت للحمل وجبت لهذه لأنّها حامل. انظر: المبسوط (٥/٢٠٢)؛ بدائع الصنائع (٤/١٨).

(٢) انظر: المبسوط (٥/١٨٦)؛ الدرّ المختار (٥/٢٨٦)؛ جامع الأمّهات (ص٣٣٢)؛ =

القول الثّاني: لا تسقط النّفقة بنشوزها.

وهو قول عند المالكية[(١)]، وقال به الحَكَم بن عتيبة[(٢)] وابن حزم[(٣)].

الأدلّة:

استدلّ الجمهور القائلون بسقوط نفقة النّاشز، بالكتاب والسنّة والمعقول:

فمن الكتاب قول الله تعالى: ﴿وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ﴾[(٤)].

وجه الدّلالة: إنّ الله تعالى أمر بمنع حقّها في الصّحبة، فذلك دليل على أنّه تمنع كفايتها في النّفقة بطريق الأولى، لأنّ الحظّ في الصّحبة لهما، وفي النّفقة لها خاصّة[(٥)].

ومن السنّة قول النبيّ ﷺ في بعض روايات حديث جابر ﵁: **«أيّها النّاس إنّ لكم على نسائكم حقّاً ولنسائكم عليكم حقّاً، لكم عليهنّ ألّا يوطئن فرشكم أحداً تكرهونه، وعليهنّ ألّا يأتين بفاحشة مبيّنة، فإن فعلن فإنّ الله تعالى**

= الشّرح الصّغير (٢/ ٧٣١)؛ العزيز (١٠/ ٢٩)؛ المنهاج (٣/ ٧٣)؛ الفروع (٥/ ٤٤٥)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٤٥٣).

وحكى ابن المنذر فيه الإجماع. انظر: الإجماع (ص٩٧). وانظر: مجموع الفتاوى (٣٢/ ٢٧٨ ـ ٢٧٩).

(١) هو قول ابن القاسم، وابن عبد الحكَم، انظر: المعونة (٢/ ٧٨٣)؛ الكافي (ص٢٥٥)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٢٩٧)؛ التّاج والإكليل (٥/ ٥٥١).

(٢) هو أبو محمد الحكَم بن عتيبة الكنديّ مولاهم الكوفيّ، من أقران إبراهيم النّخعيّ، ولدا في عام واحد، كان ثقة ثبتاً فقيهاً من كبار أصحاب إبراهيم، صاحب سنّة واتّباع، كان إذا قدم المدينة فُرّغت له سارية النبيّ ﷺ يصلّي إليها، حدّث سليمان الشّاذكونيّ بسند له أنّه كان يفضّل عليّاً على أبي بكر وعمر. فقال الذّهبيّ: (الشّاذكوني ليس بمعتمد، وما أظنّ أنّ الحكمَ يقع منه هذا). مات بالكوفة سنة (١١٥).

انظر: الطّبقات الكبرى (٦/ ٣٣١ ـ ٣٣٢)؛ سير أعلام النبلاء رقم (٨٣) (٥/ ٢٠٨ ـ ٢١٣).

انظر: النّسبة إليه في: الحاوي الكبير (١١/ ٤٤٥)؛ تكملة المجموع (٢٠/ ١٣٨)؛ المغني (١١/ ٤١٠).

(٣) انظر: المحلى بالآثار (١٠/ ٨٨).

(٤) سورة النّساء: الآية (٣٤).

(٥) انظر: المبسوط (٥/ ١٨٦)؛ الأمّ (٥/ ٢٨٥).

قد أذن لكم أن تهجروهنّ في المضاجع، وتضربوهنّ ضرباً غير مبرّح، فإن انتهين فلهنّ رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف»[1].

وجه الدّلالة: قال ابن العربيّ: (وفي هذا دليل على أن النّاشز لا نفقة لها ولا كسوة)[2].

ومن المعقول من وجهين:

أ ـ إنّ النّفقة وجبت لها لكونها محبوسة عند الزّوج معطّلة المنافع، فإذا زال الاحتباس زالت النّفقة[3].

ب ـ إنّها إنّما تستوجب النّفقة بتسليمها نفسها إلى الزّوج وبالتّمكين، وإذا فات هذا بمعنى من جهتها صارت ظالمة مفوّتة ما كان تجب لها النّفقة باعتباره، فلا نفقة كالثّمن والمثمن في البياعات[4].

واستدلّ أصحاب القول الثّاني، القائلون بعدم سقوط النّفقة بالنّشوز، بالسنّة والأثر والمعقول:

فمن السنّة قول النبيّ ﷺ: **«ولهنّ عليكم رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف»**[5].

وجه الدّلالة: قال ابن حزم: (ولا شكّ في أنّ الله ﷻ لو أراد استثناء الصّغيرة والنّاشز، لما أغفل ذلك حتى يبيّنه له غيره، حاش لله من ذلك)[6].

ومن الأثر قول ابن عمر رضي الله عنهما: (كتب عمر بن الخطّاب إلى أمراء الأجناد أن انظروا من طالت غيبته أن يبعثوا نفقة أو يرجعوا أو يفارقوا، فإن فارق فإنّ

---

(١) أورده ابن العربيّ في أحكام القرآن (١/ ٤٢٠) ولم أقف عليه بهذا اللّفظ، وسبق تخريج حديث جابر في مطلع المبحث.

(٢) المرجع نفسه.

(٣) انظر: الاختيار (٤/ ٥)؛ العزيز (١٠/ ٢٩ ـ ٣٠).

(٤) انظر: المبسوط (٥/ ١٨٦)؛ بدائع الصنائع (٤/ ٢٢)؛ المعونة (٢/ ٧٨٣)؛ الحاوي الكبير (١١/ ٤٤٥)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (٦/ ٢٩).

لطيفة: قيل لشريح: هل للنّاشزة نفقة؟ فقال: نعم، فقيل: كم؟ قال: جراب من تراب. المبسوط (٥/ ١٨٦).

(٥) سبق تخريجه (ص٣٦٣).

(٦) المحلى بالآثار (١٠/ ٨٨ ـ ٨٩).

عليه نفقة ما فارق من يوم غاب)[1].

وجه الدَّلالة: قال أبو محمّد: (ولم يخصّ عمر ناشزاً من غيرها. . . وما نعلم لعمر مخالفاً من الصّحابة ﷺ، ولا يحفظ منع النّاشز من النّفقة عن أحد من الصّحابة)[2].

ومن المعقول وجهان:

أ ـ إنّ النّفقة وجبت بملك الاستمتاع، ولا يزول ملكه عن الاستمتاع بالنّشوز فلم تسقط به النّفقة[3].

ب ـ إنّ نشوزها لا يُسقط مهرها، فكذلك نفقتها[4].

سبب الخلاف:

يرجع سبب الخلاف في هذه المسألة إلى اختلافهم في موجب النّفقة على الزّوج لزوجته، هل هو التّمكين والتّسليم، أو هو العقد[5] والزّوجيّة؟

فمن رأى أنّ موجب النّفقة التّمكين قال بمنعها عند النّشوز لفوات الموجب، وهو مسلك الجمهور، ومن رأى أنّ موجبها العقد فقط قال بوجوبها مع النّشوز، وهو مسلك أصحاب القول الثّاني.

يقول ابن حزم مبيّناً هذا: (وما نعلم لهم حجّة إلّا أنّهم قالوا: النّفقة بإزاء الجماع فإذا منعت الجماع مُنعت النّفقة، وهذه حجة أفقر إلى ما يصحّحها ممّا راموا تصحيحها به، وقد كذبوا في ذلك، ما النّفقة والكسوة إلّا بإزاء الزّوجية، فإذا وجدت الزّوجيّة فالنّفقة والكسوة واجبتان، والعجب كلّه استحلالهم ظلم

---

(١) أخرجه الشّافعيّ في الأمّ في كتاب النّفقات (٥/ ١٥٤)، وابن حزم في المحلى بالآثار (١٠/ ٨٩)؛ والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب النّفقات، باب الرّجل لا يجد نفقة امرأته (٧/ ٤٦٩)، وابن عبد البرّ في الاستذكار برقم (٢٧٣٧٤) (١٨/ ١٦٧). صحّحه الألباني في الإرواء برقم (٢١٥٩) (٧/ ٢٢٨).

(٢) المحلى بالآثار (١٠/ ٨٩).

(٣) ذكره الماورديّ عن الحَكم بن عتيبة. الحاوي الكبير (١١/ ٤٤٥).

(٤) ذكره عنه ابن قدامة في المغني (١١/ ٤١٠).

(٥) هذا قول الشّافعيّ في القديم، والجديد كقول الجمهور وهو المذهب. انظر: التّهذيب (٦/ ٣٤١)؛ روضة الطّالبين (٩/ ٥٧).

النّاشز في منع حقّها من أجل ظلمها للزّوج في منع حقّه، وهذا هو الظّلم بعينه والباطل حراماً... وقد تناقضوا في حجّتهم المذكورة فرأوا النّفقة للمريضة التي لا يمكن وطؤها، فتركوا قولهم: إنّ النّفقة بإزاء الجماع)[1].

التّرجيح:

الذي يترجّح ـ والعلم عند الله ـ هو قول الجمهور القائلين بمنع النّفقة عند النّشوز.

وذلك لأمور:

أ ـ حديث جابر رضي الله عنه بهذا اللّفظ نصّ في محلّ النّزاع، فلا يجوز العدول عنه.

ب ـ إنّ قانون المعاوضة في الحياة يقتضيه؛ لأنّ الزّوجة كانت أجنبيّة عن الرّجل، وإنّما استحقّت منه هذه الحقوق من أجل تمكينها له، فإذا منعت ذلك كان للزّوج حقّ المنع، وقد قال الله تعالى: ﴿وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٖ سَيِّئَةٞ مِّثۡلُهَاۖ﴾[2]. ولا خلاف أنّها بهذا الامتناع عاصية وفاسقة؛ لقوله ﷺ: «**إذا باتت المرأة هاجرة فراش زوجها، لعنتها الملائكة حتى تصبح**»[3]، وفي رواية: «**والذي نفسي بيده ما من رجل يدعو امرأته إلى فراشها فتأبى عليه، إلّا كان الذي في السّماء ساخطاً عليها حتى يرضى عنها**»[4]. فتستحقّ المنع من النّفقة عقوبة لها.

وعموم ما استدلّ به الآخرون من قوله ﷺ: «**ولهنّ عليكم رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف**»[5]. مخصوص، فكما خصّ عموم ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ﴾[6] بجواز الإيذاء بالضّرب والهجران عند النّشوز فكذلك منع النّفقة عنده.

---

(١) المحلى بالآثار (١٠/ ٨٩).

(٢) سورة الشّورى الآية (٤٠).

(٣) رواه الشّيخان من حديث أبي هريرة: البخاريّ في كتاب النّكاح، باب إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها برقم (٥١٩٤) (٦/ ٤٧٩)، ومسلم في كتاب النّكاح، باب تحريم امتناعها من فراش زوجها واللّفظ له برقم (١٤٣٦) (٢/ ١٠٥٩).

(٤) عند مسلم بالرقم السّابق (٢/ ١٠٦٠).

(٥) سبق تخريجه في (ص٣٦٣).

(٦) سورة النّساء: الآية (١٩).

والحديث محمول على الحال التي تكون المرأة مطيعة في بيت زوجها؛ لقوله ﷺ: **«ألّا يوطئن فرشكم أحداً تكرهونه»**. وهذا لا يكون إلّا إذا كانت في محلّ الفراش وهو البيت.

ثمّ هو مقيّد بالمعروف، والمعروف أنّ المرأة تكون مطيعة في بيت بعلها، لا ناشزة خارج البيت.

وقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ﴾[1] إشارة إلى تسليم النّفس؛ لأنّ الولادة بدونه لا تتصوّر[2].

أمّا أثر عمر رضي الله عنه فيحمل على غير النّاشزة عملاً بالنّصوص كلّها، ثمّ هو معارَض بالكتاب والسنّة فيجب حمله على ما تقدّم.

وقوله رضي الله عنه في الذين غابوا عن أزواجهم وهم في الرّباط والجهاد، وزوجاتهم ينتظرنهم في البيوت، لا ناشزات ولا خارجات من تلك البيوت.

وقول الحَكَم مردود؛ لأنّ نشوزها يزيل ملك الاستمتاع، كيف لا وهي خارج البيت، أو كيف يستمتع بها وهي هنالك؟

والقياس على المهر لا يستقيم للفرق؛ لأنّه يجب بمجرّد العقد، لذا لو مات أحدهما قبل الدّخول وجب المهر دون النّفقة[3].

وقول ابن حزم: إنّ النّفقة تجب بالعقد، غير مسلّم؛ لأنّ المهر قد وجب به، فلا يجب به عوض آخر[4]. ولأنّ النبيّ ﷺ تزوّج بعائشة رضي الله عنها ودخلت عليه بعد سنين، فلم ينفق عليها إلّا بعد الدّخول، ولم يدفع إليها نفقة ما مضى[5].

الفرع الثاني
أن يكون نشوز المرأة مبعّضاً

إذا كان نشوز المرأة مبعّضاً، كأن تنشز في بعض اليوم في النّهار دون

(١) سورة البقرة: الآية (٢٣٣).
(٢) انظر: شرح العناية للبابرتي (٤/ ٣٨٢).
(٣) انظر: المغني (١١/ ٤١٠).
(٤) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ١٦)؛ التهذيب (٦/ ٣٤١).
(٥) انظر: معونة أولي النّهى (٨/ ٥٨).

اللّيل مثلاً أو العكس؟ فهل تسقط نفقتها كاملة أو تشطّر لها النّفقة بقدر طاعتها للزّوج؟

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: تشطّر النّفقة لناشزٍ ليلاً فقط، أو نهاراً فقط، أو بعض يوم، ولا تشطّر بقدر الأزمنة.

هذا هو الصّحيح من مذهب الحنابلة[1].

القول الثّاني: تسقط نفقتها كاملة.

وهذا مذهب الحنفيّة[2]، وأصحّ الوجهين عند الشّافعيّة[3]، وقول عند الحنابلة[4].

القول الثّالث: توزّع النّفقة على مقدار الزّمان، إلّا إذا كانت تنشز بالنّهار دون اللّيل أو العكس، فإنّه تشطّر ولا ينظر إلى مقدار الأزمنة.

وهذا الوجه الثّاني عند الشّافعيّة[5].

التعليل:

علّل الحنابلة لمذهبهم بعسر التّقدير بالأزمنة، أمّا اللّيل والنّهار فسهل تقديرهما[6].

وعلّل أصحاب القول الثّاني، القائلون بالمنع التّامّ لقولهم، بأمرين:

أ ـ إنّ التّسليم ناقص غير تامّ[7].

---

(١) انظر: الإنصاف (٩/ ٣٨٠)؛ المبدع (٨/ ٢٠٤)؛ الإقناع (٤/ ٥٦)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٤٥٣).

(٢) انظر: البحر الرّائق (٤/ ١٩٥)؛ الدرّ المختار (٥/ ٢٨٨).

(٣) انظر: التّهذيب (٦/ ٣٤٩)؛ العزيز (١٠/ ٣٠)؛ مغني المحتاج (٣/ ٤٣٦).

(٤) انظر: الفروع (٥/ ٤٤٥)؛ الإنصاف (٩/ ٣٨٠)؛ معونة أولي النّهى (٨/ ٦٠).

(٥) انظر: المهذّب (٤/ ٦٠٦)؛ الوسيط (٦/ ٢١٥)؛ العزيز (١٠/ ٣٠).

(٦) انظر: معونة أولي النّهى (٨/ ٦٠)؛ كشّاف القناع (٨/ ٢٨٢٦).

(٧) انظر: البحر الرّائق (٤/ ١٩٥)؛ الدرّ المختار (٥/ ٢٨٨)؛ المهذّب (٤/ ٦٠٦)؛ نهاية المحتاج (٧/ ٢٠٢).

ب ـ إنّ حكم اليوم الواحد لا يتبعّض، لذا تسلّم دفعة واحدة ولا تفرّق غداءً وعَشاءً[1].

وأمّا أصحاب القول الثّالث فلم أقف على تعليل لهم، ولعلّهم بنوا هذا القول على أنّ النّفقة مقابل التّمكين، وقد حصل منها ذلك في بعض الزّمان، فتجب لها النّفقة بقدره ـ والله أعلم ـ.

التَّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والله أعلم ـ هو مذهب الحنابلة، القائل بتشطير النّفقة في اللّيل فقط أو في النّهار فقط، وهو أحد الوجهين عند الشّافعيّة إذا كان النّشوز فيهما.

وذلك لكونه أقسط وأوفق؛ لأنّ المرأة بذلت الطّاعة ومكّنت نفسها في أحد ظرفي اليوم، فيجب لها نصف نفقة اليوم. وتوزيعها على مقدار الزّمان عسير كما قاله الحنابلة.

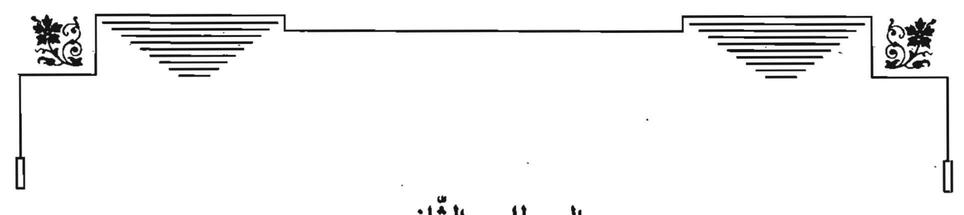
والقول بالمنع مطلقاً فيه ظلم للمرأة؛ لأنّ حقّها ثبت بتمكينها نفسها في وقت معلوم مقدّر، والنّفقة تقبل القسمة على اثنين من غير عسر، ولقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا﴾[2].

○○○○○

---

(١) انظر: العزيز (١٠/ ٣٠)؛ مغني المحتاج (٣/ ٤٣٦)؛ نهاية المحتاج (٧/ ٢٠٢ ـ ٢٠٣).

(٢) سورة النساء: الآية (٣٤).



المطلب الثّاني

حكم النّفقة على المرأة الناشز إذا عادت إلى الطّاعة

إذا عادت المرأة النّاشز إلى الطّاعة وإلى بيت بعلها، فلا تخلو حالها من اثنتين:

الأولى: أن يكون بعلها حاضراً.

الثّانية: أن يكون بعلها غائباً.

الأولى: أن يكون بعلها حاضراً

اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على عودة النّفقة على النّاشز إذا عادت إلى الطّاعة وإلى بيت بعلها وهو حاضر(١).

واستدلّوا لذلك بما يأتي:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا﴾(٢).

وجه الدّلالة: إنّ الآية نهت عن البغي حال الطّاعة، وبعودتها إلى الطّاعة تصير طائعة فلا تمنع من النّفقة.

ب ـ إنّ النّشوز لم يوجب بطلان حقّ الحبس الثّابت بالنّكاح، وإنّما فوّت التّسليم المستحقّ بالعقد، فإذا عادت فقد سلّمت نفسها فاستحقّت النّفقة(٣).

---

(١) انظر: المبسوط (٥/ ١٨٧)؛ تبيين الحقائق (٣/ ٥٢)؛ الكافي (ص٢٥٥)؛ الجامع لأحكام القرآن (٥/ ١٧٥)؛ الأمّ (٥/ ٢٨٥)؛ المهذّب (٤/ ٦٠٠)؛ المغني (١١/ ٤١٠)؛ المبدع (٨/ ٢٠٤).

(٢) سورة النّساء: الآية (٣٤).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ١٧).

ج - إنّ المانع قد زال وعاد التّمكين والاحتباس المقتضي للنّفقة فتجب لها[1].

الثّانية: أن يكون بعلها غائباً

إذا نشزت المرأة في حضور زوجها ثمّ غاب، فعادت النّاشز إلى الطّاعة في حال غيابه، فهل تعود نفقتها أو لا؟

اختلفوا في ذلك على قولين:

القول الأول: لا تعود النّفقة حتى يعلم الزّوج فيحضر أو يحضر وكيله، وإن لم يحضر رفعت أمرها إلى القاضي فيحكم لها بالنّفقة، ويجبر الزّوج على الرّجوع، فإن مضى زمن إمكان الرّجوع ولم يرجع ثبتت نفقتها عليه.

هذا قول الحنفيّة[2]، وأظهر الوجهين عند الشّافعيّة[3] ومذهب الحنابلة[4].

القول الثّاني: تعود نفقتها بمجرّد رجوعها.

وهذا وجه عند الشّافعيّة[5].

التّعليل:

علّل أصحاب القول الأول القائلون بربط عودة النّفقة بعلم الزّوج أو بحضوره لقولهم، بما يأتي:

أ - إنّ النّاشز خرجت عن قبضة زوجها، فلا بدّ من تسليم وتسلّم مستأنفين، وهما لا يحصلان بمجرّد عودتها إلى مسكن الزّوج، وإنّما يحصلان بما ذكر[6].

---

(١) انظر: المبسوط (٥/ ١٨٧)؛ الاختيار (٤/ ٥)؛ المهذّب (٤/ ٦٠٠)؛ المغني (١١/ ٤١٠).
(٢) انظر: ردّ المحتار (٥/ ٢٨٦ و ٣٢٩).
(٣) انظر: المهذّب (٤/ ٦٠٥)؛ الوسيط (٦/ ٢١٥)؛ العزيز (١٠/ ٣٢).
(٤) انظر: المحرّر (٢/ ١١٦)؛ المغني (١١/ ٤١٠)؛ المبدع (٨/ ٢٠٤).
(٥) انظر: الوسيط (٦/ ٢١٥)؛ مغني المحتاج (٣/ ٤٣٨)؛ نهاية المحتاج (٧/ ٢٠٧).
(٦) انظر: العزيز (١٠/ ٣٢)؛ مغني المحتاج (٣/ ٤٣٨)؛ نهاية المحتاج (٧/ ٢٠٧).

ب ـ إنّ نفقتها سقطت بخروجها عن يد الزّوج وطاعته، أو منعها من التّمكين المستحَقّ عليها، ولا يزول ذلك إلّا بعودتها إلى يده وتمكينه منها، ولا يحصل ذلك في غيبته[1].

ج ـ إنّ النّشوز هو الامتناع من التّمكين والرّجوع عنه لا يكون مع عدم العلم بذلك؛ لأنّ الزّوج إذا لم يعلم بالبذل فالمنع مستمرّ في جهته، فإذا علم وقدم عادت النّفقة مع عوده؛ لأنّ التّمكين حصل حينئذٍ، وإن لم يقدم ومضى زمن يقدم في مثله عادت النّفقة؛ لأنّ المنع حينئذٍ من جهته[2].

وعلّل أصحاب القول الثّاني القائلون بعودة النّفقة بمجرّد رجوعها لقولهم بأنّ استحقاق النّفقة زال بخروجها عن الطّاعة، فإذا زال العارض عاد الاستحقاق[3].

التّرجيح:

الذي يترجّح ـ والله أعلم ـ وهو القول الأول، القائل بعدم عودة النّفقة عليها حتى يعلم الزّوج، أو يفرض الحاكم عليه ذلك.

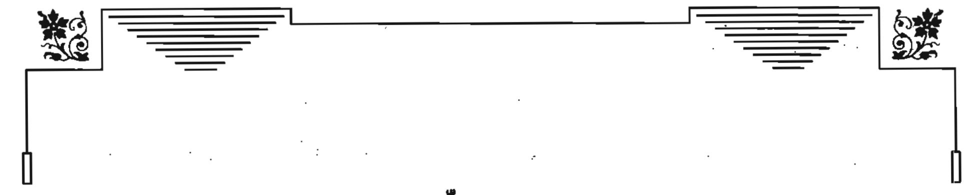
وذلك أنّ النّفقة من مال الزّوج، ولا يجوز التصرّف في مال الغير إلّا بحقّ؛ إذ الأصل فيه التّحريم، فلا ينبغي إيجاب درهمٍ في مال الزّوج بغير علمه.

ولأنّ الخطاب في قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا﴾[4] للأزواج، وإذا كانت الطّاعة تبذل للزّوج، فكيف تجب عليه النّفقة التي هي نتيجة الطّاعة وهو لا يدري عن الموجب؟ فالأخذ من مال الزّوج في هذه الحالة لا ريب أنّه ظلم له واعتداء عليه.

○○○○○

---

(١) انظر: العزيز (١٠/ ٣٢)؛ المغني (١١/ ٤١١).
(٢) انظر: معونة أولي النّهى (٨/ ٦٠ ـ ٦١).
(٣) انظر: الوسيط (٦/ ٢١٥)؛ العزيز (١٠/ ٣٢)؛ نهاية المحتاج (٧/ ٢٠٧ ـ ٢٠٨).
(٤) سورة النّساء: الآية (٣٤).



المطلب الثّالث

منع المرأة النّاشز من القسم(١)

شرع الله تعالى النّكاح لمقاصد منها: حصول عفّة الزّوجين وراحتهما به، وأحلّ لهما كلّ ما يحقّق هذا المقصود، وتدوم به الحياة الزّوجيّة في الحدود الشّرعيّة، كما نفّر عن كلّ ما يهدم هذا الأساس، ويؤدّي إلى انفصام هذا الميثاق العظيم.

ومن هذا المنطلق أوجب الشّارع على الزّوج العدالة في القسم بين أزواجه الحرائر إن كنّ اثنتين فأكثر(٢)، والبيتوتة عندهنّ حتى تحصل العفّة والمؤانسة، بل اشترط لجواز التعدّد العدالة بين الأزواج. فمن كانت عنده واحدة استحبّ له أن يبيت عندها تحقيقاً للغرض المذكور، ويجب عليه ذلك إذا تضرّرت المرأة من عدم المضاجعة(٣).

---

(١) **القَسْم لغة**: مصدر قسم الشّيء يقسمه، يقال: قسمته قسماً أي فرّزته أجزاءً فانقسم. وقسّمه: جزّأه. فالقاف والسّين والميم أصل صحيح يدلّ على تجزئة الشّيء. انظر: معجم مقاييس اللّغة (٥/ ٨٦)؛ لسان العرب (١٢/ ٤٧٨)؛ المصباح المنير (ص١٩٢). مادة قسم.
واصطلاحاً: قسمة الزّوج بيتوتته بالتّسوية بين النّساء. انظر: التّعريفات للجرجاني (ص١٧٥).
وقيل: توزيع الزّمان على الزّوجات. انظر: الإقناع (٣/ ٤٢٨)؛ حاشية النجديّ على منتهى الإرادات (٤/ ١٨٥).

(٢) انظر: المبسوط (٥/ ٢١٧)؛ بدائع الصنائع (٢/ ٣٣٢)؛ جامع الأمّهات (ص٢٨٥)؛ مختصر خليل (ص١٣٢)؛ العزيز (٨/ ٣٦٢)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٣٧٩)؛ المغني (١٠/ ٢٣٥) وقال: (لا نعلم بين أهل العلم في وجوب التّسوية بين الزّوجات في القسم خلافاً). الفروع (٥/ ٢٥٣).

(٣) انظر: المبسوط (٥/ ٢٢٠)؛ المدونة الكبرى (٢/ ١٩١)؛ العزيز (٩/ ٣٥٩)؛ المغني (١٠/ ٢٣٧ وما بعدها).

قال الله تعالى: ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا﴾[1].

وجه الدّلالة: إنّ الله ﷻ ندب إلى نكاح الواحدة عند خوف ترك العدل في الزّيادة وإنّما يخاف على ترك الواجب، فدلّ على أنّ العدل بينهنّ في القسم والنّفقة واجب، وإلى ذلك أشار في آخر الآية بقوله: ﴿ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا﴾ أي تجوروا، والجور حرام فكان العدل واجباً ضرورة[2].

وقد ثبت أنّ النبيّ ﷺ كان يقسم بين نسائه ويعدل في ذلك[3]. وأوعد من جار بين نسائه بقوله ﷺ: **«من كانت له امرأتان فمال إلى إحداهما، جاء يوم القيامة وشقّه مائل»**[4].

وإذا نشزت المرأة وخرجت عن طاعة بعلها، فقد اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أنّ للزّوج منعها من حقّ القسم، إن كانت تحته أكثر من واحدة، وله هجرها في المضجع إن كانت واحدة[5].

---

(١) سورة النّساء: الآية (٣).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٣٣٢).

(٣) انظر: صحيح البخاريّ من حديث عائشة في كتاب النّكاح، باب المرأة تهب يومها من زوجها لضرّتها وكيف يقسم ذلك رقم (٥٢١٢) (٦/ ٤٨٤)؛ صحيح مسلم في كتاب الرّضاع، باب جواز هبتها نوبتها لضرّتها رقم (١٤٦٣) (٢/ ١٠٨٥).

(٤) أخرجه أصحاب السّنن من حديث أبي هريرة بألفاظ مختلفة: أبو داود في كتاب النّكاح، باب في القسم بين النّساء واللّفظ له برقم (٢١٣٣) (٢/ ٦٠١)، والتّرمذي في كتاب النّكاح، باب ما جاء في القسمة بين الضّرائر برقم (١١٤١) (٣/ ٤٤٧)، والنّسائيّ في كتاب عشرة النّساء، باب ميل الرّجل إلى بعض نسائه دون بعض برقم (٣٩٥٢) (٧/ ٧٥)، وابن ماجه في كتاب النّكاح، باب القسمة بين النّساء برقم (١٩٦٩) (٢/ ٤٧٤)، ورواه الحاكم في كتاب النّكاح برقم (٢٨١٨) (٢/ ٢٢٢) وقال: (هذا حديث صحيح على شرط الشّيخين ولم يخرجاه). ووافقه الذّهبيّ. وأورده ابن حجر في التّلخيص الحبير برقم (١٥٧٩) (٣/ ١٢٣٦) ونقل عن عبد الحقّ أنّه قال فيه: (هو خبر ثابت، لكن عليه أنّ هماماً تفرّد به، وأنّ هماماً رواه عن قتادة فقال: كان يقال). وصحّحه الألبانيّ في الإرواء برقم (٢٠١٧) (٧/ ٨٠ ـ ٨١). وعلّق على كلام عبد الحقّ فقال: (قلت: وهذه علّة غير قادحة، ولذلك تتابع العلماء على تصحيحه). المرجع نفسه.

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٣٣٤)؛ ردّ المحتار (٤/ ٣٨٣)؛ عقد الجواهر الثّمينة=

واستدلّوا لذلك بما يلي:

أ - قول الله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهْجُرُوهُنَّ فِي ٱلْمَضَاجِعِ﴾[1]، قال ابن عبّاس رضي الله عنهما: (يعني بالهجران أن يكون الرّجل وامرأته على فراش واحد لا يجامعها)[2].

ب - إنّ حقّها عليه في القسم في حال الموافقة وحفظ حدود الله، لا في حال التّضييع وخوف النّشوز والتّنازع[3].

ج - إنّ النّاشز بخروجها رضيت بإسقاط حقّها[4].

وإذا عادت النّاشز إلى الطّاعة رجع لها حقّها في القسم إن كانت لها ضرائر، ولا يقضى لها ما مضى من الأيّام؛ لسقوط حقّها إذ ذاك. وإن كانت وحدها وجب على الزّوج الرّجوع عن الهجرة[5].

لقول الله تعالى: ﴿فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا﴾[6].

قال المفسّرون: (أي إن تركن النّشوز فلا تجنوا عليهنّ بقول أو فعل، وهذا نهي عن ظلمهنّ بعد تقرير الفضل عليهنّ والتّمكين من أدبهنّ)[7].

ولأنّ مبيح الهجران قد زال، فيعود حقّها كما كان[8].

= (٢/ ١٣٤)؛ حاشية الدّسوقيّ (٢/ ٣٤٣)؛ المهذّب (٤/ ٢٤٨)؛ العزيز (٨/ ٣٦١)؛ المغني (١٠/ ٢٥٩)؛ الفروع (٥/ ٢٥٥)؛ مجموع الفتاوى (٣٢/ ٢٧٩).

(١) سورة النساء: الآية (٣٤).

(٢) انظر: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٥/ ٦٣)؛ تفسير القرآن العظيم (١/ ٤٦٦).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٣٣٤).

(٤) انظر: ردّ المحتار (٤/ ٣٨٣).

(٥) انظر: الجامع لأحكام القرآن (٥/ ١٧٥)؛ الأمّ (٥/ ٢٨١)؛ العزيز (٨/ ٢٦١)؛ الإقناع (٣/ ٤٣٧)؛ منتهى الإرادات (٤/ ١٩٠).

(٦) سورة النّساء: الآية (٣٤).

(٧) انظر: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٥/ ٦٩)؛ الجامع لأحكام القرآن (٥/ ١٧٩)؛ تفسير القرآن العظيم (١/ ٤٦٧).

(٨) انظر: كشّاف القناع (٧/ ٢٥٦٦).

المبحث الثّاني
الفسق في الطّلاق[1]

دلّ الكتاب والسنّة والإجماع على مشروعيّة الطّلاق.

أمّا الكتاب فقول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾[2].

وأمّا السنّة فحديث ابن عمر رضي الله عنهما أنّه طلّق امرأته وهي حائض على عهد رسول الله ﷺ، فسأل عمر بن الخطّاب رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال رسول الله ﷺ: **«مره فليراجعها، ثمّ ليمسكها حتى تطهر، ثمّ تحيض ثمّ تطهر، ثمّ إن شاء أمسك بعد، وإن شاء طلّق قبل أن يمسّ، فتلك العدّة التي أمر الله أن يطلّق لها النّساء»**[3].

وأمّا الإجماع فقد أجمعت الأمّة على مشروعيّة الطّلاق[4].

---

(١) **الطّلاق لغة**: أصل صحيح يدلّ على التّخلية والإرسال. وطلاق النّساء لمعنيين: أحدهما حلّ عقدة النّكاح، والآخر بمعنى التّخلية والإرسال، انظر: معجم مقاييس اللّغة (٣/ ٤٢٠)؛ لسان العرب (١٠/ ٢٢٦)؛ المصباح المنير (ص١٤٣). مادة طلق.
واصطلاحاً: حلّ قيد النّكاح أو بعضه.
هذا تعريف الحنابلة. انظر: الإنصاف (٨/ ٤٢٩)؛ الإقناع (٤/ ٢). وانظر تعريفات أخرى في: المبسوط (٦/ ٢)؛ المقدمات (١/ ٤٩٧)؛ مغني المحتاج (٣/ ٢٧٩).

(٢) سورة الطلاق: الآية (١).

(٣) أخرجه الشّيخان: البخاريّ في كتاب الطّلاق، باب أحصيناه: حفظناه وعدّدناه. وطلاق السنّة أن يطلّقها طاهراً من غير جماع ويشهد شاهدين. واللّفظ له برقم (٥٢٥١) (٦/ ٤٩٦)، ومسلم في كتاب الطّلاق، باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها، وأنّه لو خالف وقع الطّلاق ويؤمر برجعتها برقم (١٤٧١) (٢/ ١٠٩٣).

(٤) انظر: مراتب الإجماع (ص٧١)؛ المغني (١٠/ ٣٢٣).

والذي سيتناوله البحث في الفسق في الطّلاق ينحصر في أربعة مطالب:

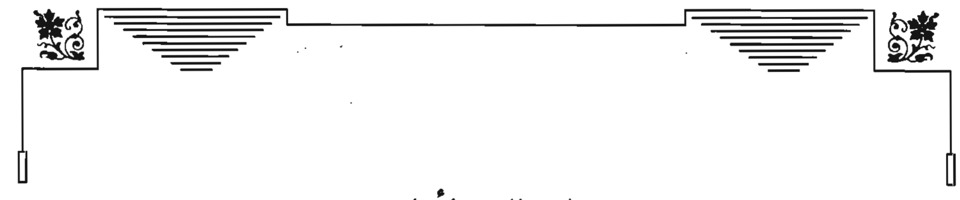
المطلب الأول: تحكيم فاسقين في الإصلاح بين الزّوجين.

المطلب الثّاني: طلاق المرأة الفاسقة.

المطلب الثّالث: سكنى المطلّقة مع مطلّقها الفاسق في مسكن واحد.

المطلب الرّابع: خروج المعتدّة من المسكن لخوف الفسقة على نفسها.

○○○○○



المطلب الأول

تحكيم فاسقين في الإصلاح بين الزّوجين

شرع الإسلام النّكاح لتحصل الألفة والمودّة بين الزّوجين، فجعل الحياة الزّوجيّة مسكناً يأوي إليه الزّوجان، وستراً يستتران به، وسدّ جميع الأبواب المخلّة بهذه المقاصد، ثمّ اتّخذ أسلوب التدرّج في معالجة الخلافات والشّقاق بين الزّوجين، ومن هذه الأساليب بعث حَكَمين أحدهما من أهل الزّوج والآخر من أهل الزّوجة عند الشّقاق. قال الله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴿٣٥﴾﴾(١).

اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على هذا الحكم، واختلفوا في اشتراط العدالة في الحَكَمين المختارين للإصلاح بين الزّوجين، فإذا وقع الاختيار على فاسقين وحكما بين الزّوجين، فهل يصحّ حكمهما أو لا؟ قولان عند الفقهاء.

القول الأوّل: لا يجوز تحكيم الفاسق، ولا يصحّ حكمه إذا حُكِّم.

بهذا قال الجمهور: وهو مذهب المالكيّة(٢)، والشّافعيّة(٣)، والحنابلة(٤).

القول الثّاني: الأولى ألّا يُحكَّم الفاسق، وإذا حُكِّم فحَكَم، صحّ حكمه ونفذ.

وهذا مذهب الحنفيّة(٥).

---

(١) سورة النّساء: الآية (٣٥).

(٢) انظر: المنتقى (٤/ ١١٣)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ١٣٥)؛ الشّرح الصّغير (٢/ ٥١٣).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٠٤)؛ الوسيط (٥/ ٣٠٧)؛ روضة الطّالبين (٧/ ٣٧١).

(٤) انظر: المغني (١٠/ ٢٦٥)؛ الإنصاف (٨/ ٣٧٩)؛ معونة أولي النّهى (٧/ ٤١٦).

(٥) انظر: كتاب شرح أدب القاضي (٤/ ٦٦ ـ ٦٧)؛ بدائع الصنائع (٧/ ٣)؛ ردّ المحتار (٨/ ١٢٦).

التّعليل:

علّل الجمهور القائلون بعدم جواز تحكيم الفاسق وعدم صحّة حكمه لقولهم، بما يأتي:

أ - إنّه يُحتاج فيه إلى الرّأي والنّظر في الجمع والتّفريق، ولا يكمل لذلك إلّا ذكران عدلان[1].

ب - إنّهما كانا حاكمين فلا بدّ من اعتبار العدالة، وإن كانا وكيلين فقد اقترن بوكالتهما ولاية اختيار الحاكم لهما، ولا يصحّ فيمن ردّ الحكم إليه نظرٌ إلّا أن يكون عدلاً[2].

ج - إنّه لمّا تعلّقت وكالتهما بنظر الحاكم اشترطت فيهما العدالة، كنائب الحاكم وأمينه[3].

وعلّل الحنفيّة لمذهبهم بأمرين:

أ - قياس التّحكيم على القضاء؛ لأنّ التّحكيم مشروع فكان الحكم من الحَكَمين بمنزلة حكم القاضي المقلّد، والعدالة في القاضي شرط كمال وفضيلة لا شرط صحّة[4].

ب - إنّ الفاسق من أهل الشّهادة فيكون من أهل القضاء والتّحكيم[5].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه - والله أعلم - وهو قول الجمهور، وذلك لما علّلوا به، ولما يأتي:

١ - قول الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ﴾[6].

---

(١) انظر: المهذّب (٤/ ٢٥١).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٦٠٤).

(٣) انظر: العزيز (٨/ ٣٩٢)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٣٩٢)؛ المغني (١٠/ ٢٦٥)؛ شرح منتهى الإرادات (٣/ ١٠٦).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٧/ ٣).

(٥) انظر: المرجع السّابق؛ الهداية (٣/ ١٠٨ و١٠١)؛ ردّ المحتار (٨/ ١٢٦).

(٦) سورة النساء: الآية (٥٨).

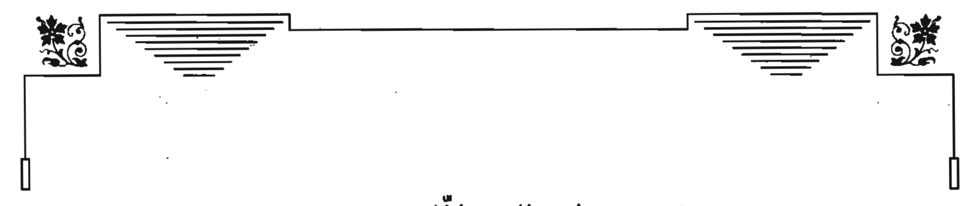
وجه الدّلالة: إنّ الحاكم مأمور بالعدل في حكمه، والفاسق فاقد العدل فيما بينه وبين الله، أو فيما بينه وبين العباد، فكيف يبذل العدل في حكمه؟

٢ ـ إنّ المطلوب من الحَكَمين إرادة الإصلاح بين الزّوجين حتّى يوفّق الله بينهما، والفاسق لا يريد الإصلاح في الغالب.

٣ ـ إنّ الحَكَم يفصل في الأبضاع وهي خطيرة، فاحتاج إلى العدل الذي يراعي مقصود الشّارع انطلاقاً من ورَعه وتُقاه.

وما أصّله الحنفيّة وقاسوا عليه التّحكيم ممنوع، وسيأتي الكلام عليه في مبحث القضاء ـ إن شاء الله تعالى ـ.

ooooo



المطلب الثّاني

طلاق المرأة الفاسقة

الطّلاق هو حلّ العصمة الزّوجيّة بين المتزوّجين، وقطع للحياة الزّوجيّة بينهما، يرد لأسباب عدّة ترجع إليهما جميعاً أو إلى أحدهما.

وقد ذكر الفقهاء ـ رحمهم الله ـ أنّه يندب للزّوج تطليق زوجته إذا كانت فاسقة، سواء كان فسقها بزنا، أو بتفريط في حقوق الله الواجبة عليها، كالصَّلاة ونحوها، وعجز الزّوج عن إجبارها عليها، أو بسوء العشرة من قِبلها(١).

وعند الحنابلة رواية بوجوب تطليق المرأة إذا كانت غير عفيفة، أو كانت في حقوق الله تعالى مفرّطة(٢). فإن لم يفارقها في هذه الحال كان ديّوثاً، وقد ورد لعن الديّوث، واللّعن من علامات الكبيرة(٣).

واستدلّ الفقهاء لذلك بما يأتي:

أ ـ حديث ابن عبّاس رضي الله عنهما (أنّ رجلاً قال: يا رسول الله، إنّ تحتي امرأة لا تردّ يد لامس(٤)، قال: «طلّقها»، قال: إنّي لا أصبر عنها

---

(١) انظر: المبسوط (٦/ ٢)؛ فتح القدير (٣/ ٤٦٥)؛ الجامع لأحكام القرآن (١٢/ ١٧٦)؛ مواهب الجليل (٥/ ٢٦٨)؛ التّهذيب (٦/ ٧)؛ العزيز (٨/ ٤٨١)؛ المغني (١٠/ ٣٢٤)؛ الإنصاف (٨/ ٤٢٩)؛ نيل الأوطار (٦/ ٢٢١)؛ السّيل الجرّار (٢/ ٢٩٥).

(٢) انظر: الكافي (٤/ ٤٢٦)؛ المغني (١٠/ ٣٢٤)؛ وصوّبه المرداوي في الإنصاف (٨/ ٤٣٠)؛ الإقناع (٣/ ٤٥٧).

(٣) انظر: كشّاف القناع (٨/ ٢٥٩٠).

(٤) اختلف أهل العلم في تأويله: فقيل: إجابتها لمن أرادها. وقيل: تعطي ماله من يطلب منها. قال الإمام أحمد: (ولم يكن ليأمره بإمساكها وهي تفجر). وقيل: الظّاهر أنّها لا تمتنع ممّن يمد يده ليتلذّذ بلمسها، ولو كان كنّى به عن الجماع لعُد قاذفاً، أو أنّ زوجها فهم من حالها أنّها لا تمتنع ممّن أراد منها الفاحشة، لا أنّ ذلك وقع منها. =

قال: **«فأمسكها»**[1].

وجه الدّلالة: إنّ النبيّ ﷺ أمر الرّجل بطلاق زوجته لعدم عفّتها، وأقلّ درجات الأمر النّدب أو الإباحة.

ب ـ إنّ فيه نقصاً لدينه، ولا يأمن أن تفسد عليه الفراش، وتلحق به نسباً ليس منه[2].

ونصّ بعض الحنابلة على أنّ المرأة في هذا كالرّجل إذا كان فاسقاً مفرّطاً في حقوق الله الواجبة، استحبّ لها أن تختلع منه[3].

○○○○○

= انظر: النّهاية في غريب الحديث (٤/ ٢٧٠)؛ التلخيص الحبير (٤/ ١٢٧١ ـ ١٢٧٢)؛ تعليقات السّيوطيّ والسّنديّ على سنن النّسائيّ (٦/ ٣٧٥ ـ ٣٧٦).

(١) أخرجه أبو داود في كتاب النّكاح، باب النّهي عن تزويج من لم يلد من النّساء برقم (٢٠٤٩) (٢/ ٥٤١ ـ ٥٤٢)، والنّسائي في كتاب النّكاح، باب تزويج الزّانية برقم (٣٢٢٩) (٦/ ٣٧٥ ـ ٣٧٦)، وفي كتاب الطّلاق، باب ما جاء في الخلع برقم (٣٤٦٤) (٦/ ٤٨١)، ورقم (٣٤٦٥) (٦/ ٤٨٢). وقال: (والصّواب مرسل).
قال ابن حجر: (وأبو داود من رواية عكرمة عن ابن عبّاس نحوه، وإسناده أصح، وأطلق النّوويّ عليه الصحّة، ولكن نقل ابن الجوزيّ عن أحمد أنّه قال: (لا يثبت عن النبيّ ﷺ في هذا الباب شيء، وليس له أصل). وتمسّك بهذا ابن الجوزيّ فأورد الحديث في الموضوعات، مع أنّه أورده بإسناد صحيح). التّلخيص الحبير رقم (١٦٢٠) (٤/ ١٢٧١). انظر كلام ابن الجوزيّ في الموضوعات (٢/ ٢٧٢).
وصحّحه الألباني في صحيح سنن النّسائي برقم (٣٠٢٨) (٢/ ٧٨١)، وفي صحيح سنن أبي داود برقم (١٨٠٤) (٢/ ٣٨٦).

(٢) انظر: المهذّب (٤/ ٢٨٣)؛ المغني (١٠/ ٣٢٤)؛ كشّاف القناع (٨/ ٥٩٠).

(٣) انظر: الفروع (٥/ ٢٨١)؛ الإنصاف (٨/ ٤٣٠)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٢٢٢).




المطلب الثّالث

سكنى المطلّقة مع مطلّقها الفاسق في مسكن واحد

تنقسم المطلّقة إلى: مطلّقة رجعيّة، ومطلّقة بائن.

أمّا الرّجعيّة فقد أجمع العلماء ـ رحمهم الله ـ على وجوب النّفقة والسّكنى لها[1].

وأمّا البائن فإمّا أن تكون حاملاً، وإمّا أن تكون حائلاً.

فإذا كانت حاملاً وجب لها النّفقة والسّكنى بلا خلاف بين أهل العلم[2]؛ وذلك لقول الله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا۟ عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُو۟لَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا۟ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[3].

وإن كانت حائلاً فهل يجب لها النّفقة والسّكنى أو لا؟

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: يجب للمطلّقة البائن الحائل النّفقة والسّكنى.

هذا مذهب الحنفيّة[4]، وأحمد في رواية[5]، وروي عن بعض

---

(١) انظر: أحكام القرآن للجصّاص (٣/ ٤٥٤)؛ عمدة القاري (٢٠/ ٣٠٨)؛ الاستذكار (١٨/ ٦٩)؛ المفهم (٤/ ٢٦٨)؛ البيان للعمرانيّ (١١/ ٥٠)؛ شرح صحيح مسلم (١٠/ ١٣٥).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٣/ ٢٠٩)؛ بداية المجتهد (٢/ ٩٥)؛ الجامع لأحكام القرآن (١٨/ ١٦٢)؛ الحاوي الكبير (١١/ ٢٤٦)؛ المغني (١١/ ٤٠٢).

(٣) سورة الطّلاق: الآية (٦).

(٤) انظر: مختصر الطّحاوي (ص٢٢٥)؛ المبسوط (٥/ ٢٠١)؛ بداية المبتدي (٢/ ٢٩٠)؛ بدائع الصنائع (٣/ ٢٠٩).

(٥) انظر: الفروع (٥/ ٤٥٠)؛ الإنصاف (٩/ ٣٦١)؛ المبدع (٨/ ١٩٢).

الصّحابة[1]، وبعض التّابعين وفقهاء الأمصار[2].

القول الثّاني: لا نفقة لها ولها السّكنى.

وهذا مذهب المالكيّة[3]، والشّافعيّة[4]، وأحمد في رواية[5]، وهو مرويّ عن بعض الصّحابة[6]، وبعض التّابعين وفقهاء الأمصار وأكثر أهل الحجاز[7].

القول الثّالث: لا نفقة لها ولا سكنى.

وهذا مذهب الحنابلة[8]، والظّاهريّة[9]، وروي عن بعض الصّحابة[10]،

---

(١) روي عن عمر بن الخطاب وابن مسعود رضي الله عنهما. انظر: أثر عمر في صحيح مسلم في كتاب الطّلاق، باب المطلّقة ثلاثاً لا نفقة لها برقم (١٤٨٠) (٢/ ١١١٩). وانظر لهما: عمدة القاري (٢٠/ ٣٠٧)؛ شرح معنى الآثار (٣/ ٦٨)؛ الاستذكار (١٨/ ٧٠)؛ المفهم (٤/ ٢٦٧)؛ الحاوي الكبير (١١/ ٢٤٦)؛ شرح صحيح مسلم (١٠/ ١٣٥)؛ المغني (١١/ ٤٠٣).

(٢) هو قول شريح، وابن شبرمة، وابن أبي ليلى، والثّوريّ، والحسن بن صالح، وعثمان البتّيّ، والعنبريّ، وحمّاد، وإبراهيم النّخعيّ. انظر: المراجع السّابقة؛ مصنّف عبد الرزّاق رقم (١٢٠٤١) (٧/ ٢٧)؛ أحكام القرآن للجصّاص (٣/ ٤٥٩)؛ الاستذكار (١٨/ ٧٢).

(٣) انظر: رسالة ابن أبي زيد (ص٢٠٨)؛ التّفريع (٢/ ١١١)؛ المعونة (٢/ ٩٣٣)؛ المقدّمات (١/ ٥١٥).

(٤) انظر: المهذّب (٤/ ٦٢٠)؛ الوسيط (٦/ ٢١٨)؛ الوجيز مع العزيز (١٠/ ٤٠)؛ التّهذيب (٦/ ٢٥٣).

(٥) انظر: الإرشاد (ص٣٢١)؛ المحرّر (٢/ ١١٦)؛ الفروع (٥/ ٤٥٠)؛ المبدع (٨/ ١٩٢).

(٦) روي عن عمر، وابنه، وابن مسعود، وعائشة رضي الله عنهم. انظر أثر ابن عمر وابن مسعود في: مصنّف عبد الرزّاق رقمي (١٢٠٣٩ و١٢٠٤٠) (٧/ ٢٦). وانظر: البيان للعمرانيّ (١١/ ٥٠)؛ المغني (١١/ ٤٠٣).

(٧) هو قول فقهاء المدينة السّبعة، وأبي عبيدة، وابن مهدي، والأوزاعيّ، واللّيث، وروي عن ابن أبي ليلى أيضاً. انظر: المرجعين الأخيرين؛ أحكام القرآن للجصّاص (٣/ ٤٥٩)؛ عمدة القاري (٢٠/ ٣٠٨)؛ الاستذكار (١٨/ ٥٣)؛ الحاوي الكبير (١١/ ٢٤٦).

(٨) انظر: مسائل الإمام أحمد برواية ابنه صالح رقم (١٣٣) (١/ ٢٠٥). قال عنه ابن قدامة: (هو ظاهر مذهب الحنابلة). المغني (١١/ ٤٠٣). وقال المرداوي: (من مفردات المذهب). انظر: الإنصاف (٩/ ٣٦١)؛ الإقناع (٤/ ٤٩).

(٩) انظر: المحلّى بالآثار (١٠/ ٢٨٢، ٢٨٤)؛ عمدة القاري (٢٠/ ٣٠٧)؛ بداية المجتهد (٢/ ٩٥)؛ المغني (١١/ ٤٠٣).

(١٠) روي عن عليّ، وجابر، وابن عبّاس رضي الله عنهم. انظر: مصنّف عبد الرزّاق، أرقام (١٢٠٢٩ ـ ١٢٠٣١) (٧/ ٢٤ ـ ٢٥).

وبعض التّابعين وفقهاء الأمصار[1].

وبناءً على وجوب السّكنى للمطلّقة الرّجعيّة والبائن الحامل اتّفاقاً، ووجوبه للبائن الحائل عند الجمهور، فإذا طلّق الرّجل زوجه، ولم يكن له سوى مسكن واحد، فهل يجوز له أن يسكن معها في هذا المسكن أو لا؟

نصّ الحنفيّة على أنّه لا بأس أن يسكن المطلّق مع مطلّقته في بيت واحد إذا كان عدلاً، سواء كان الطّلاق رجعيّاً أم بائناً.

والأفضل أن يحال بينهما بستر حتى لا تقع الخلوة بينهما، ويكتفي بهذا الحائل؛ لأنّ الزّوج يعتقد الحرمة فلا يقدم على المحرّم.

وإذا كان المطلّق فاسقاً يخاف عليها منه، جعل القاضي بينهما امرأة ثقة، تقدر على الحيلولة بينهما، ويكتفى بها لحصول المقصود.

وإن تعذّر ذلك فلتخرج المطلّقة، ولتعتدّ في منزل آخر؛ احترازاً عن المعصية.

والأولى أن يخرج المطلّق؛ لأنّ مكثها في منزل المطلّق واجب، ومكثه فيه مباح، ورعاية الواجب أولى[2].

وما ذكره الحنفيّة في هذا هو ظاهر مذهب المالكيّة، والشّافعيّة، والحنابلة، وروي عن بعض الصّحابة[3] وبعض التّابعين[4].

---

(١) هو قول الحسن، وعكرمة، وعطاء، وطاوس، وميمون بن مهران، وإسحاق، وأبي ثور، والشّعبيّ، والزّهريّ، وأحد قولي إبراهيم النّخعيّ، والقول الثّالث لابن أبي ليلى.
انظر: مصنّف ابن أبي شيبة (٥/ ١٥٠)؛ أحكام القرآن للجصّاص (٣/ ٤٥٩)؛ بدائع الصنائع (٣/ ٢٠٩)؛ عمدة القاري (٢٠/ ٣٠٧)؛ الاستذكار (١٨/ ٧٢)؛ المفهم (٤/ ٢٦٨)؛ بداية المجتهد (٢/ ٩٥)؛ الحاوي الكبير (١١/ ٢٤٦)؛ شرح صحيح مسلم (١٠/ ١٣٥)؛ فتح الباري (١٠/ ٦٠٢)؛ المغني (١١/ ٤٠٣)؛ المحلّى (١٠/ ٢٨٤).

(٢) انظر: الهداية (٢/ ٢٧٩)؛ البناية للعينيّ (٥/ ٤٤٩)؛ فتح القدير ومعه العناية للبابرتي (٤/ ٣٤٥)؛ تبيين الحقائق (٣/ ٣٧)؛ البحر الرّائق (٤/ ١٦٨)؛ الفتاوى التاتارخانية (٤/ ٦٩)؛ الدرّ المختار مع ردّ المحتار (٥/ ٢٢٦ ـ ٢٢٧).

(٣) روي عن ابن عمر، وعروة بن الزّبير، انظر أثر ابن عمر في: الموطأ رقم (١٢٦٢) (٢/ ١٢٣)؛ مصنّف عبد الرزّاق أرقام (١١٠٢٣ ـ ١١٠٢٥) (٦/ ٣٢٣ ـ ٣٢٤)؛ السّنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٣٧٢). وانظر عنه وعن ابن الزّبير في: المدوّنة الكبرى (٢/ ٧ ـ ٨).

(٤) روي عن ابن المسيّب، والزّهريّ، وقتادة، والنّخعيّ، والحسن، ومجاهد، والثّوريّ، =

أمّا المالكيّة: فقد قال مالك في زوج المطلّقة الرّجعيّة: (لا يدخل عليها ولا يرى شعرها، ولا يأكل معها حتى يراجعها... وإن كان معها فلينتقل عنها)[1].

وقال: (لا يدخل الرّجل على امرأته إذا طلّقها واحدة بغير إذن ولا بإذن)[2].

وقال: (يخرج عنها، ولا يكون معها في حجرتها، تغلق الحجرة عليه وعليها، والمبتوتة والتي يملك الرّجعة في هذا سواء... وإذا كانت دار جامعة لا بأس أن يكون معها في الدّار، تكون هي في بيت وهو في بيت آخر)[3].

وقال الشّافعيّة: إذا طلّق الرّجل زوجه وكان المسكن واسعاً، فإن أمكن القطع بينهما بحاجز من بناء مكين، أو خشب وثيق، جاز أن ينفرد كلّ في جانبه دون محرم معها، ولا نساء ثقات؛ لأنّه بالقطع يصير كدارين، وإن لم يقطع بينهما لم يجز إلّا مع ذي محرم، أو نساء ثقات.

وإن كان المسكن ضيّقاً، وأمكن سكن كلّ منهما على حدة، جاز للمرأة أن تسكن مع المحرم أو نساء ثقات مع الكراهة، وإذا لم يمكن إلّا بوقع عين أحدهما على الآخر لم يجز، وإن كان مع المرأة ذو محرم أو نساء ثقات؛ لأنّ العين لا تحفظ عند إرسالها[4].

وعلى الزّوج تخلية المسكن للمعتدّة والانتقال عنها[5]، لأنّ سكناها يختصّ بالموضع الذي طلّقها فيه[6].

= وعطاء. انظر: مصنّف عبد الرزّاق أرقام (١١٠٢٦ ـ ١١٠٢٩) (٦/ ٣٢٤ ـ ٣٢٥)؛ الاستذكار (١٨/ ٥٩ ـ ٦٠).

(١) المدوّنة الكبرى (٢/ ٧ و٨).

(٢) انظر: النوادر والزيادات (٥/ ٢٨٣).

(٣) المدوّنة الكبرى (٢/ ٤٤).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (١١/ ٢٥٠ ـ ٢٥١)؛ المهذّب (٤/ ٥٤٨)؛ التّهذيب (٦/ ٢٥٦ ـ ٢٥٧)؛ العزيز (٩/ ٥١٤)؛ المنهاج (٣/ ٤٧).

(٥) انظر: المهذّب (٤/ ٥٤٨)؛ روضة الطّالبين (٨/ ٤١٨).

(٦) انظر: المهذّب (٤/ ٥٤٨).

وقال الحنابلة: إن كانت دار المطلّق متّسعة، فسكنت المطلّقة علوّها، وسكن هو في سفلها أو العكس، وكان بينهما باب مغلق جاز، كما لو كانا حجرتين متجاورتين، وإن لم يكن بينهما باب مغلق، لكن لها موضع تتستّر فيه بحيث لا يراها، وكان معها محرم جاز، وتركه أولى، وإن لم يكن معها محرم لم يجز[1].

وقال القاضي: (من عرف بالفسق منع من الخلوة بأجنبيّة). قالوا: والأشهر يحرم مطلقاً، ذكره جماعة[2].

هذا في الرّجعيّة والبائن الحامل ظاهر، أمّا في البائن الحائل فيشكل مع مذهب الحنابلة بعدم وجوب السّكنى لها، لكنّهم قالوا في البائن الحائل: إن شاء زوجها إسكانها في منزله أو غيره ممّا يصلح لها، تحصيناً لفراشه، ولا محذور فيه لزمها ذلك[3].

فهذا الإطلاق من المذاهب الثّلاثة دون تفرقة بين كون الزّوج عدلاً أو فاسقاً كما قال الحنفيّة، إن حمل على المطلّقين العدول كان الفسّاق أولى، وإن حمل على الفسّاق فقد حصل المرام.

ويظهر من هذا أنّه لا يجوز للمطلّق عدلاً كان أو فاسقاً أن يخلو بمطلّقته في مسكنها حتى يراجعها إن كانت رجعيّة، وإن لم يرد مراجعتها أو كانت بائناً، ظلّت في مسكنها إلى انقضاء عدّتها.

الأدلّة:

استدلّ الفقهاء ـ رحمهم الله ـ لذلك بما يأتي:

أ ـ قول النبيّ ﷺ: **«لا يخلونّ رجل بامرأة إلّا مع ذي محرم»**[4].

---

(١) انظر: المغني (١١/ ٣٠٢)؛ الفروع (٥/ ٤٢٦)؛ الإنصاف (٩/ ٣١٣)؛ المبدع (٨/ ١٤٨)؛ الإقناع (٤/ ٢٢)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٤١٤).

(٢) انظر: الفروع (٥/ ٤٢٦)؛ الإنصاف (٩/ ٣١٤)؛ المبدع (٨/ ١٤٨).

(٣) انظر: الفروع (٥/ ٤٢٦)؛ الإنصاف (٩/ ٣١٢)؛ المبدع (٨/ ١٤٧)؛ الإقناع (٤/ ٢٢)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٤١٤).

(٤) متّفق عليه من حديث ابن عبّاس: البخاريّ في كتاب النّكاح، باب لا يخلونّ رجل=

ب ـ أجازوا عند وجود المحرم، أو النّساء الثّقات مع الكراهة؛ لانتفاء المحذور، ولأنّه يشقّ الاحتراز عن وقوع البصر عليها، فلا يؤمن النّظر[1].

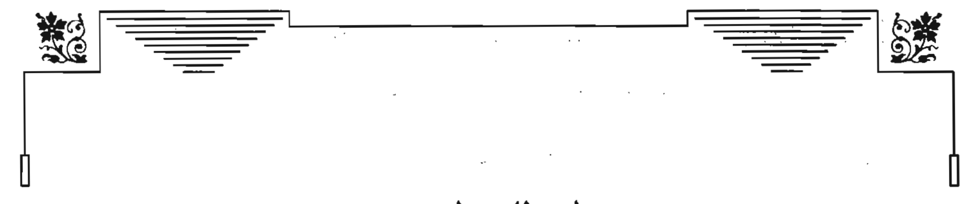
ج ـ لئلّا يتذكرا ما كان[2].

○○○○○

= بامرأة إلّا ذو محرم والدّخول على المغيبة برقم (٥٢٣٣) (٦/ ٤٩٠)، ومسلم في كتاب الحجّ، باب سفر المرأة مع محرم إلى حجّ وغيره برقم (١٣٤١) (٢/ ٩٧٨).

(١) انظر: التّهذيب (٦/ ٢٥٧)؛ مغني المحتاج (٣/ ٤٠٧)؛ المغني (١١/ ٣٠٢).

(٢) انظر: شرح الزّرقانيّ على خليل (٤/ ١٤٧)؛ الخرشيّ على خليل (٤/ ٨٥).



المطلب الرّابع

خروج المعتدّة من المسكن لخوف الفسقة على نفسها

الأصل في المعتدّة من طلاق أو وفاة بقاؤها في البيت الذي كانت فيه قبل الطّلاق أو الوفاة، وعدم الانتقال منه إلّا من عذر أو ضرورة[1].

لقول الله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾[2].

وقوله ﷺ للمرأة[3] التي طلبت منه الانتقال من البيت الذي أتاها فيه نعي زوجها: «**امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله**»[4].

---

(١) انظر: بداية المبتدي (٢/ ٢٧٩)؛ الكتاب مع اللّباب (٣/ ٨٦)؛ التّفريع (٢/ ١٢٠)؛ التّلقين (ص٣٤٧)؛ الأمّ (٥/ ٣٢٨)؛ العزيز (٩/ ٥٠٩).

وعند الحنابلة تعتدّ البائن الحائل حيث شاءت في مكان مأمون. انظر: الكافي (٥/ ٣٣)؛ الإنصاف (٩/ ٣١٢)، والمتوفّى عنها زوجها تعتدّ في مسكنها. انظر: الإرشاد (ص٣٢٢)؛ الفروع (٥/ ٤٢٣).

وانظر من خالف في سكنى المتوفّى عنها زوجها في: الاستذكار (١٨/ ١٨٢ ـ ١٨٣)؛ المغني (١١/ ٢٩٠).

(٢) سورة الطلاق: الآية (١).

(٣) هي الفُرَيعة بنت مالك بن سنان أخت أبي سعيد الخدريّ. انظر: المراجع الآتية.

(٤) أخرجه أصحاب السّنن وغيرهم: أبو داود في كتاب الطّلاق، باب في المتوفّى عنها تنتقل برقم (٢٣٠٠) (٢/ ٧٢٣ ـ ٧٢٤)، والتّرمذيّ في كتاب الطّلاق، باب ما جاء أين تعتدّ المتوفّى عنها زوجها برقم (١٢٠٤) (٣/ ٥٠٨ ـ ٥٠٩)، وقال: (هذا حديث حسن صحيح)، والنّسائيّ في كتاب الطّلاق، باب مقام المتوفّى عنها زوجها في بيتها حتى تحلّ برقم (٣٥٢٨) (٦/ ٥١٠ ـ ٥١١)، وابن ماجه في كتاب الطّلاق، باب أين تعتدّ المتوفّى عنها زوجها برقم (٢٠٣١) (٢/ ٥٠٦ ـ ٥٠٧)، وأخرجه مالك في الموطّأ في كتاب الطّلاق، باب مقام المتوفّى عنها زوجها، برقم (١٢٨٧) (٢/ ١٣٣)، وأحمد في=

ومن الأعذار التي اتّفق الفقهاء - رحمهم الله - على أنّها تبيح للمعتدّة الانتقال من مسكنها: خوفها على نفسها، أو مالها، أو متاعها[1].

وعلى هذا فإذا كان مسكنها غير حصين، أو كان بين قوم فسقة، أو بجوارهم، تخافهم على نفسها، وجب على المطلّق نقلها إلى موضع آخر[2].

= المسند (٦/ ٣٧٠)، حسّن إسناده محقّقوه برقم (٢٧٠٨٧) (٤٥/ ٢٩)، والحاكم في المستدرك في كتاب الطّلاق، برقم (٢٨٩٢) (٢/ ٢٤٨ - ٢٤٩)؛ وقال: (هذا حديث صحيح الإسناد من وجهين ولم يخرجاه).

ضعّفه ابن حزم في المحلّى بالآثار وقال: (وأمّا حديث فريعة ففيه زينب بنت كعب بن عجرة، وهي مجهولة لا تعرف، ولا روى عنها غير سعد بن إسحاق، وهو غير مشهور بالعدالة). (١٠/ ٣٠٢).

ذكر ابن حجر في التّلخيص أنّ عبد الحقّ أعلّ الحديث تبعاً لابن حزم. انظر: رقم (١٦٤٨) (٤/ ١٢٩١). وضعّفه الألباني في الإرواء برقم (٢١٣١) (٧/ ٢٠٦).

قال ابن عبد البرّ: (وليس قول من طعن في إسناد الحديث الوارد بها ممّا يجب الاشتغال به؛ لأنّ الحديث صحيح، ونقلته معروفون، قضى به الأئمّة، وعملوا بموجبه، وتابعهم جماعة فقهاء الأمصار بالحجاز والعراق، وأفتوا به، وتلقّوه بالقبول لصحّته عندهم). الاستذكار (١٨/ ١٨٥).

وقال عنه ابن قدامة: (وهو حديث صحيح). المغني (١١/ ٢٩١).

(١) انظر: بدائع الصنائع (٣/ ٢٠٥)؛ تبيين الحقائق (٣/ ٣٧)؛ النوادر والزيادات (٥/ ٤٦)؛ جامع الأمّهات (ص٣٢٦)؛ الأمّ (٥/ ٣٤٢)؛ المنهاج (٣/ ٤٤)؛ المغني (١١/ ٢٩١)؛ الإنصاف (٩/ ٣٠٦).

(٢) نصّ عليه الشّافعيّة. انظر: التّهذيب (٦/ ٢٥٦)؛ العزيز (٩/ ٥٠٩)؛ نهاية المحتاج (٧/ ١٥٧).

وهو مقتضى قول الجمهور السّابق، ويؤيده ما يأتي: قال ابن نجيم: (إن خافت على نفسها أو متاعها من اللّصوص، فلها التحوّل للضّرورة). البحر الرّائق (٤/ ١٦٧). وقال مالك: (إذا خافت سقوط البيت فلها أن تتحوّل، وإن كانت في قرية ليس فيها مسلمون، وهي تخاف عليها اللّصوص، وأشباه ذلك ممّن لا يؤمن عليها في نفسها، فلها أن تتحوّل أيضاً). المدّونة الكبرى (٢/ ٣٧). وقال ابن النجّار الفتوحيّ: (أو خافت على نفسها فيه من سيل أو نار أو فتنة أو لصّ أو نحو ذلك، جاز لها أن تنتقل). معونة أولي النّهى (٧/ ٨١١).

الأدلّة:

استدلّوا لذلك بما يأتي:

أ ـ ما ثبت عن فاطمة بنت قيس رضي الله عنها أنّها قالت: «**قلت: يا رسول الله! زوجي طلّقني ثلاثاً، وأخاف أن يُقتحم عليّ، قال: فأمرها فتحوّلت**»[1].

ب ـ ما ثبت عن عائشة رضي الله عنها قالت: (إنّ فاطمة كانت في مكان وحش، فخيف على ناحيتها؛ فلذلك أرخص لها النبيّ ﷺ)[2].

ج ـ إنّ القعود للعدّة لرفع الضّرر عن الزّوج في حفظ نسب ولده، والضّرر لا يزال بالضّرر[3].

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الطّلاق، باب المطلّقة ثلاثاً لا نفقة لها برقم (١٤٨٢) (٢/ ١١٢١).

(٢) أخرجه البخاريّ معلّقاً عن عبد الرّحمٰن بن أبي الزّناد في كتاب الطّلاق، باب قصّة فاطمة بنت قيس برقم (٥٣٢٥ و٥٣٢٦) (٦/ ٥٢٢).

طعن فيه ابن حزم فقال: (وهذا باطل؛ لأنّه من رواية ابن أبي الزّناد وهو ضعيف). المحلّى بالآثار (١٠/ ٢٩٤).

وردّ عليه ابن حجر في فتح الباري، فقال: (طعن أبو محمّد بن حزم في رواية ابن أبي الزّناد المعلّقة فقال: عبد الرحمٰن بن أبي الزناد ضعيف جدّاً، وحكم على روايته هذه بالبطلان، وتُعقّب بأنّه مختلف فيه، ومن طعن فيه لم يذكر ما يدلّ على تركه فضلاً عن بطلان روايته، وقد جزم يحيى بن معين بأنّه أثبت النّاس في هشام بن عروة، وهذا من روايته عن هشام، فللّه درّ البخاريّ ما أكثر استحضاره، وأحسن تصرّفه في الحديث والفقه) (١٠/ ٦٠٢). وانظر: عمدة القاري (٢٠/ ٣١١).

وذكر أيضاً أنّ أبا داود وصله من طريق ابن وهب عن عبد الرحمٰن بن أبي الزّناد. انظر: فتح الباري (١٠/ ٦٠١).

قلت: ورواية أبي داود في كتاب الطّلاق، باب من أنكر ذلك على فاطمة بنت قيس رقم (٢٢٩٢) (٢/ ٧١٨).

حسّنه الألبانيّ في صحيح سنن أبي داود برقم (٢٠٠٧) (٢/ ٤٣٤).

وكذلك أخرجه ابن ماجه في سننه عن عبد العزيز بن عبد الله عن ابن أبي الزّناد، في كتاب الطّلاق، باب هل تخرج المرأة في عدّتها؟ برقم (٢٠٣٢) (٢/ ٥٠٧). وحسّنه الألبانيّ في صحيح سنن ابن ماجه برقم (١٦٥٢) (١/ ٣٤٥ ـ ٣٤٦).

(٣) انظر: المهذّب (٤/ ٥٥٥).

د ـ إنّ ذلك محلّ الضّرورة والعذر، فجاز لها الانتقال[1].

وقيّد ذلك بعض المالكيّة بما إذا كانت المعتدّة لا تقدر على رفع ضررها بوجه، فإن قدرت على رفعه بالرّفع إلى الحاكم رفعت إليه[2].

○○○○○

(١) انظر: المغني (١١/ ٢٩٢)؛ المبدع (٨/ ١٤٤)؛ معونة أولي النّهى (٧/ ٨٠٩).

(٢) انظر: حاشية العدوي على الخرشي (٤/ ١٥٩). ولعلّه معنى قول مالك: (إنّ المبتوتة والمتوفّى عنها زوجها لا تنتقل إلّا من أمر لا تستطيع القرار عليه). المدوّنة الكبرى (٢/ ٣٧).

المبحث الثّالث

لعان[1] الفاسق

الأصل في مشروعيّة اللّعان الكتاب والسنّة والإجماع.

أمّا الكتاب فقول الله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٦ وَٱلۡخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعۡنَتَ ٱللَّهِ عَلَيۡهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ۝٧ وَيَدۡرَؤُاْ عَنۡهَا ٱلۡعَذَابَ أَن تَشۡهَدَ أَرۡبَعَ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ۝٨ وَٱلۡخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيۡهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٩﴾[2].

وأمّا السنّة فقصّة عويمر العجلانيّ[3] رضي الله عنه وفيها: (فأقبل عويمر حتى جاء

---

(١) **اللّعان لغة**: جمع اللّعن وهو الإبعاد والطرد من الخير. وقيل: الطّرد والإبعاد من الله، ومن الخلق: السبّ والدّعاء.
انظر: الصحاح (٦/٢١٩٦)؛ لسان العرب (١٣/ ٣٨٧)؛ القاموس المحيط (٤/ ٢٧٢).
واصطلاحاً: شهادات مؤكّدات بالأيمان مقرونة باللّعن والغضب، قائمة مقام حدّ القذف في حقّه، ومقام حدّ الزّنى في حقّها. هذا تعريف الحنفيّة والحنابلة. انظر: بدائع الصنائع (٣/ ٢٤١ ـ ٢٤٢)؛ الهداية (٢/ ٢٧٠)؛ الإقناع (٤/ ٩٥)؛ معونة أولي النّهى (٧/ ٧٣٧). وانظر تعريفات أخرى في: حدود ابن عرفة مع شرحه (١/ ٣٠١)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١٠٣).
سمّيت هذه الأيمان لعاناً؛ إمّا لذكر اللّعنة معها، وإمّا لبعد الزّوجين في هذه الحالة من الائتلاف بالزّوجيّة وودّها، وإمّا لأنها تصبح محرّمة عليه للأبد وهو بُعد. انظر: الذّخيرة (٤/ ٢٨٣)؛ شرح صحيح مسلم للنّوويّ (١٠/ ١٦٨)؛ المغني (١١/ ١٢٠).
واختير لفظ اللّعن على لفظ الغضب، وإن كانا موجودين في الآية الكريمة وفي صورة اللّعان؛ لأنّ لفظ اللّعنة متقدّم في الآية الكريمة، وفي صورة اللّعان دونها، ولأنّ جانب الرّجل فيه أقوى من جانبها، ولأنّه قد ينفكّ لعانه عن لعانها ولا ينعكس. انظر: العزيز (٩/ ٣٣٤)؛ شرح صحيح مسلم (١٠/ ١٦٨)؛ فتح الباري (١٠/ ٥٥١).

(٢) سورة النور: الآيات (٦ ـ ٩).

(٣) هو عويمر بن أبيض العجلانيّ، وقيل: أبيض لقب بعض أجداده، وهو عويمر بن=

رسولَ الله ﷺ وسط النّاس، فقال: يا رسول الله أرأيت رجلاً وجد مع امرأته رجلاً، أيقتله فتقتلونه أم كيف يفعل؟ فقال رسول الله ﷺ: **«قد أنزل فيك وفي صاحبتك فاذهب فأتِ بها»**. قال سهل[1]: فتلاعنا وأنا مع النّاس عند رسول الله ﷺ، فلمّا فرغا من تلاعنهما، قال عويمر: كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها، فطلّقها ثلاثاً قبل أن يأمره رسول الله ﷺ. قال ابن شهاب: فكانت سنّة المتلاعنين)[2].

أمّا الإجماع فلا خلاف بين المسلمين في مشروعيّة اللّعان بين الزّوجين عند وجود مقتضيه[3]. والحكمة منه حفظ الأنساب، ودفع المعرّة عن الأزواج[4].

إذا ثبتت مشروعيّة اللّعان بين الزّوجين، فهل تشترط في صحّته عدالتهما، أو يصحّ منهما ولو كانا فاسقين أو كان أحدهما فاسقاً؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

= الحارث بن زيد، الذي رمى زوجته بشريك بن سحماء، فلاعن رسول الله ﷺ بينهما، وذلك في شعبان سنة تسع من الهجرة.
انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب رقم (٢٠٠٤) (٣/ ١٢٢٦)؛ الإصابة رقم (٦١٢٩) (٤/ ٦٢٠ ـ ٦٢١).

(١) هو أبو العبّاس سهل بن سعد بن مالك السّاعديّ الأنصاريّ الخزرجيّ، كان اسمه حزناً فسمّاه رسول الله ﷺ سهلاً، شهد القضاء في المتلاعنين وهو ابن (١٥) سنة يومئذٍ، عمّر طويلاً حتى أدرك الحجّاج بن يوسف فامتحنه، وكان آخر من بقي من الصّحابة بالمدينة، فكان يقول: (لو متّ لم تسمعوا أحداً يقول: قال رسول الله ﷺ). توفي سنة (٨٨)، وقيل: (٩١).
انظر: الاستيعاب رقم (١٠٨٩) (٢/ ٦٦٤ ـ ٦٦٥)؛ أسد الغابة رقم (٢٢٩٤) (٢/ ٥٧٥ ـ ٥٧٦).

(٢) أخرجه الشّيخان من حديث سهل بن سعد: البخاريّ في كتاب الطّلاق، باب اللّعان ومن طلّق بعد اللّعان برقم (٥٣٠٨) (٦/ ٥١٥ ـ ٥١٦)؛ ومسلم في كتاب اللّعان برقم (١٤٩٢) (٢/ ١١٢٩ ـ ١١٣٠).

(٣) انظر: المقدمات (١/ ٦٣٠)؛ بداية المجتهد (٢/ ١١٥)؛ شرح صحيح مسلم (١٠/ ١٦٩)؛ فتح الباري (١٠/ ٥٥١).

(٤) انظر: الذّخيرة (٤/ ٢٨٤)؛ شرح صحيح مسلم (١٠/ ١٦٩).

القول الأول: يصحّ اللّعان من كلّ زوجين مكلّفين صالحين كانا أو فاسقين.

هذا قول جمهور أهل العلم: وهو مذهب المالكيّة[١]، والشّافعيّة[٢]، والحنابلة[٣]، والظّاهريّة[٤]، وروي عن بعض التّابعين، وبعض فقهاء الأمصار[٥].

القول الثّاني: لا يصحّ اللّعان ممّن ليس من أهل الشّهادة: (فلا يصحّ اللّعان إلّا من زوجين مسلمين عدلين حرّين غير محدودين في قذف).

وهذا مذهب الحنفيّة[٦]، ورواية عن أحمد[٧]، وعن بعض فقهاء الأمصار[٨].

لزم من هذا القول عدم صحّة اللّعان من الفاسقين؛ لأنّهما ليسا من أهل الشّهادة، إلّا أنّ الحنفيّة نصّوا على أنّ لعان المحدود في القذف لا يصحّ[٩]، بخلاف الفاسق يصحّ لعانه وإن كانت شهادته غير مقبولة[١٠].

---

(١) انظر: الكافي (ص٢٨٦ ـ ٢٨٧)؛ المقدمات (١/ ٦٣٣)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٢٤٣)؛ جامع الأمّهات (ص٣١٤).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (١١/ ١٢)؛ التّهذيب (٦/ ١٩١)؛ العزيز (٩/ ٣٦٦).

(٣) انظر: الإنصاف (٩/ ٢٤٢)؛ الإقناع (٣/ ٦٠٢)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٣٧٥).

(٤) انظر: المحلى بالآثار (١٠/ ١٤٤).

(٥) هو قول الحسن البصري، وسعيد بن المسيّب، وسليمان بن يسار من التّابعين. وربيعة، واللّيث بن سعد، والثّوريّ، وإسحاق من الفقهاء. انظر: الحاوي الكبير (١١/ ١٢)؛ المغني (١١/ ١٢٢).

(٦) انظر: المبسوط (٧/ ٤٠)؛ الهداية (٢/ ٢٧٠)؛ الفتاوى الهندية (١/ ٥١٥).

(٧) انظر: الكافي (٤/ ٥٧٩)؛ المغني (١١/ ١٢٣) وحكم عليها بالشّذوذ؛ الفروع (٥/ ٣٩٣)؛ الإنصاف (٩/ ٢٤٣).

(٨) هو قول الزّهريّ، والأوزاعيّ، والشّعبيّ، وحمّاد، وأحد قولي الثّوريّ. انظر: الحاوي الكبير (١١/ ١٢)؛ المغني (١١/ ١٢٣)؛ المحلى بالآثار (١٠/ ١٤٤).

(٩) انظر: المبسوط (٢٦/ ١١٠)؛ الهداية (٤/ ٤٩٨)؛ تبيين الحقائق (٦/ ١٧٠)؛ شرح العناية للبابرتي (١٠/ ٣٧٥).

(١٠) انظر: المبسوط (٧/ ٤١)؛ بدائع الصنائع (٣/ ٢٤٢)؛ ردّ المحتار (٥/ ١٥٠).

لذلك حكى ابن عبد البرّ الإجماع على صحّة لعان الفاسقين[(١)].

اعترض الجمهور على الحنفيّة بأنّهم تناقضوا في قولهم، فأجابوا عن هذا بأنّ الفاسق من أهل الشّهادة، إلّا أنّ شهادته لا تقبل للفسق[(٢)].

وكونه من أهل الشّهادة من وجوه عدّة:

الوجه الأول: إنّ الفسق الموجب لردّ الشّهادة قد يكون طريقه الاجتهاد في الردّ والقبول.

الوجه الثّاني: إنّ الفاسق غير محكوم ببطلان شهادته؛ إذ الفاسق يجوز أن يحكم بشهادته الحاكم، فلمّا لم تبطل شهادته من طريق الحكم، لم يخرج من أن يكون من أهل الشّهادة.

الوجه الثّالث: إنّ فسق الفاسق في حال لعانه غير متيقّن؛ إذ جائز أن يكون تائباً فيما بينه وبين الله تعالى، فيكون عدلاً مرضيّاً عند الله، وليس هذه شهادة يستحقّ بها على الغير، فتردّ من أجل ما علم من ظهور فسقه بديّاً، فلم يمنع فسقه من قبول لعانه، وإن كان من شرطه كونه من أهل الشّهادة.

وأيضاً فإنّ العدالة إنّما تُعتبر في الشّهادة التي يستحقّ بها على الغير، فلا يحكم بها للتُّهمة، والفاسق إنّما ردّت شهادته في الحقوق للتّهمة، واللّعان لا تبطله التّهمة، فلم يجب اعتبار الفسق في سقوطه[(٣)].

الأدلّة:

استدلّ الجمهور لصحّة لعان الصّالحين والفاسقين بما يأتي:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ﴾[(٤)].

وجه الدّلالة: إنّ الآية عامّة في جميع الأزواج، ولم تخصّص صالحاً من فاسق[(٥)].

(١) انظر: الاستذكار (١٧/ ٢٤٥).
(٢) انظر: المبسوط (٧/ ٤١)؛ بدائع الصنائع (٣/ ٢٤٢)؛ فتح القدير (٤/ ٢٧٧).
(٣) انظر: أحكام القرآن للجصّاص (٣/ ٢٨٧)؛ المبسوط (٧/ ٤١)؛ بدائع الصنائع (٣/ ٢٤٢)؛ ردّ المحتار (٥/ ١٥٠ ـ ١٥١).
(٤) سورة النّور: الآية (٦).
(٥) انظر: المقدمات (١/ ٦٣٣)؛ أحكام القرآن لابن العربيّ (٣/ ١٣٤٣)؛ بداية المجتهد=

ب ـ إنّ كلّ معنى صحّ أن يخرج به من القذف من كان من أهل الشّهادة، صحّ أن يخرج به من ليس من أهلها أصله البيّنة[1].

ج ـ إنّ اللّعان يمين، فلا يفتقر إلى عدالة كسائر الأيمان[2].

د ـ إنّ الزّوج عدلاً كان أو فاسقاً يحتاج إلى نفي الولد، فيشرع له طريق إلى نفيه كما لو كانت امرأته ممّن يحدّ بقذفها[3].

سبب الخلاف:

يرجع سبب الخلاف بين الجمهور، والحنفيّة ومن قال بقولهم، إلى اختلافهم في اللّعان، هل هو شهادة أو يمين؟

فمن رأى أنّه يمين، قال بصحّته من كلّ زوج مكلّف يصحّ منه اليمين، وهذا مسلك الجمهور. ومن رأى أنّه شهادة قال بعدم صحّته إلّا ممّن كان أهلاً للشّهادة، وهو مسلك الحنفيّة ومن معهم، وإن كان الحنفيّة قد صحّحوا لعان الفاسقين فللأسباب التي سلف ذكرها.

حجّة الحنفيّة على كون اللّعان شهادة:

أ ـ قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ﴾[4].

وجه الدّلالة: من وجهين: أحدهما: أنّ الله تعالى سمّى الذين يرمون أزواجهم شهداء؛ لأنّه استثناهم من الشّهداء بقوله تعالى: ﴿وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ﴾، والمستثنى من جنس المستثنى منه.

والثّاني: أنّه سمّى اللّعان شهادة نصّاً بقوله ﷻ: ﴿فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ﴾ ﴿وَٱلۡخَٰمِسَةُ﴾ أي الشّهادة الخامسة، وقال تعالى في جانبها: ﴿وَيَدۡرَؤُاْ عَنۡهَا ٱلۡعَذَابَ أَن تَشۡهَدَ أَرۡبَعَ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ﴾ ﴿وَٱلۡخَٰمِسَةُ﴾ أي الشّهادة

= (٢/١١٨)؛ العزيز (٩/٣٦٧)؛ المغني (١١/١٢٣)؛ كشّاف القناع (٨/٢٧٤٨).

(١) انظر: المعونة (٢/٨٩٩)؛ الحاوي الكبير (١١/١٣).

(٢) انظر: المغني (١١/١٢٣)؛ معونة أولي النّهى (٧/٧٤٣)؛ كشّاف القناع (٨/٢٧٤٨).

(٣) انظر: المعونة (٢/٨٩٩)؛ المغني (١١/١٢٤)؛ كشّاف القناع (٨/٢٧٤٨).

(٤) سورة النّور: الآية (٦).

الخامسة، إلّا أنّه تعالى سمّاه شهادة بالله تأكيداً للشّهادة باليمين.

فقوله: أشهد يكون شهادة، وقوله: بالله يكون يميناً، وهذا مذهبنا أنّه شهادات مؤكّدة بالأيمان، وهو أولى ممّا قاله المخالف؛ لأنّه عمل باللّفظين في معنيين، وفيما قاله حمل اللّفظين على معنى واحد، فكان ما قلناه أولى[1].

ب ـ إنّه شرط فيه لفظ الشّهادة، وكذلك حضرة الحاكم، وهذا دليل على أنّه شهادة لا يمين[2].

أمّا الجمهور فقد استدلّوا على أنّ اللّعان يمين بما يأتي:

أ ـ قول النبيّ ﷺ: **«لولا الأيمان لكان لي ولها شأن»**[3].

وجه الدّلالة: إنّ النبيّ ﷺ سمّاه أيماناً، وهو أعرف بمراد الله بكلامه[4].

ب ـ إنّ الفاسقين اللّذين لا تقبل شهادتهما يلتعنان، وهذا يدلّ على أنّ اللّعان أيمان[5].

ج ـ إنّ اللّعان يفتقر إلى اسم الله تعالى، ويستوي فيه الذّكر والأنثى، فدلّ على أنّه يمين لا شهادة[6].

---

(١) انظر: المبسوط (٧/ ٤٠)؛ بدائع الصنائع (٣/ ٢٤٢)؛ الهداية (٢/ ٢٧٠).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٣/ ٢٤٢).

(٣) رواية البخاريّ: (لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن) في كتاب تفسير القرآن، باب (ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنّه لمن الكاذبين) رقم (٤٧٤٧) (٦/ ٢٩٩). والرّواية المستدَلّ بها (لولا الأيمان) عند أبي داود في كتاب الطّلاق، باب في اللّعان برقم (٢٢٥٦) (٢/ ٦٩١)، وأحمد في المسند (١/ ٢٣٩). صحّحه أحمد شاكر برقم (٢١٣١) (٤/ ٦)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب اللّعان، باب الزّوج يقذف امرأته فيخرج من موجب قذفه بأن يأتي بأربعة شهود يشهدون عليها بالزنى أو يلتعن (٧/ ٣٩٤ ـ ٣٩٥). كلّهم من حديث ابن عبّاس قال الألباني: (وعبّاد فيه ضعف). الإرواء (٧/ ١٨٣). وضعّفه أيضاً في ضعيف سنن أبي داود برقم (٤٩٥) (ص٢٢٦).

(٤) انظر: أحكام القرآن لابن العربيّ (٣/ ١٣٤٣)؛ الحاوي الكبير (١١/ ١٣).

(٥) انظر: المرجعين السّابقين.

(٦) انظر: المغني (١١/ ١٢٤)؛ كشّاف القناع (٨/ ٤٧٤٨).

وأجابوا عن حجج الحنفية بما يلي:

١ ـ استدلالهم بالاستثناء في قوله تعالى: ﴿وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ﴾.

أجابوا عنه من وجهين:

أ ـ إنّ الملتعن لمّا أضاف الشّهادة إلى نفسه، خرجت من حكم الشّهادات؛ لأنّه لا يصحّ أن يشهد لنفسه.

ب ـ إنّه وإن كان بلفظ الاستثناء فمن حكم الاستثناء أن يكون مخالفاً لحكم المستثنى منه، فالاستثناء منقطع، والمعنى فيه: ولو لم يكن لهم شهداء غير قولهم الذي ليس بشهادة، كما قالوا: الصّبر حيلة من لا حيلة له، والجوع زاد من لا زاد له[(١)].

٢ ـ قولهم: إنّ الله تعالى نصّ على أنّ اللّعان شهادة بقوله: ﴿فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ﴾.

أجابوا عنه من أربعة أوجه:

أ ـ إنّ العادة في العرب جارية بأن يقول الرّجل: أشهد بالله، وأحلف بالله، في معرض الأيمان دون الشّهادة. وأمّا تكرارها فيبطل بيمين القسامة، وليست بشهادة إجماعاً[(٢)].

ب ـ إنّه قد يعبّر عن اليمين بالشّهادة، كما قال تعالى: ﴿إِذَا جَآءَكَ ٱلْمُنَٰفِقُونَ قَالُواْ نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ ٱللَّهِ﴾[(٣)]، ثمّ قال: ﴿ٱتَّخَذُوٓاْ أَيْمَٰنَهُمْ﴾[(٤)]، وقال تعالى وهو أصدق القائلين: ﴿لَشَهَٰدَتُنَآ أَحَقُّ مِن شَهَٰدَتِهِمَا﴾[(٥)] أي أيماننا[(٦)].

ج ـ إنّه لمّا سلب لفظ الشّهادة في هذا الموضع حكم الشّهادات، أُجري عليه حكم الأيمان من أربعة أوجه:

---

(١) انظر: المقدمات (١/٦٣٣)؛ الحاوي الكبير (١١/١٣).

(٢) انظر: أحكام القرآن لابن العربيّ (٣/١٣٤٤).

(٣) سورة المنافقون: الآية (١).

(٤) سورة المنافقون: الآية (٢).

(٥) سورة المائدة: الآية (١٠٧).

(٦) انظر: بداية المجتهد (٢/١١٩)؛ الجامع لأحكام القرآن (١٢/١٩٠ ـ ١٩١)؛ الحاوي الكبير (١١/١٤)؛ المغني (١١/١٢٤).

الوجه الأول: أنّه أثبت قوله في حق نفسه.

الوجه الثاني: أنّه أوجب عليه تكرار لفظه.

الوجه الثّالث: أنّه قرنه باللّعان والغضب.

الوجه الرّابع: أنّه وصله بذكر الله في قوله: أشهد بالله، فدلّ على أنّه يمين بلفظ الشّهادة[1].

د ـ إنّ اللّعان سمّي شهادة من باب المشاهدة بالعين والقلب، ولذلك قال مالك رَحِمَهُ ٱللَّهُ في أحد أقواله: إنّ من قال لامرأته: يا زانية، ولم يقل: رأيت، ولا نفى حملاً، إنّه يحدّ ولا يلاعن؛ لأنّ ذلك أخذ من المشاهدة. فالرَّجل يقول في لعانه: أشهد بالله لقد رأيتها تزني، وأشهد بالله ما هذا الولد منّي، فالأول مأخوذ من باب المشاهدة بالنّظر، والثّاني من باب المشاهدة بالقلب. فشهادة الرّجل على ما يدّعي مشاهدته ومعرفته، وشهادة المرأة أيضاً على ما تدّعي علمه ومعرفته، وهي عالمة بصدقه أو كذبه، فكلّ واحد منهما موكّل إلى علمه، وإن كان أحدهما كاذباً لا محالة[2].

قال ابن حزم: (وهذه قضيّة فاسدة لا يصحّحها قرآن ولا سنّة، والله تعالى وإن كان سمّاها شهادة، فليست من سائر الشّهادات التي يراعى فيها العدل من الفاسق؛ لأنّ تلك الشّهادات لا يحلف فيها الشّاهد بها، وشهادات اللّعان أيمان، وسائر الشّهادات لا يقبل في أكثرها إلّا اثنان، وشهادة اللّعان إنّما هي من واحد، وسائر الشّهادات لا يقبل فيها المرء لنفسه، وشهادة اللّعان إنّما هي لنفسه ليدرأ عنها الحدّ، وليوجبه على المرأة، فبطل أن يكون اللّعان حكم سائر الشّهادات)[3].

وقال ابن حجر ـ بعد أن ذكر حديث ابن عمر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا ـ وفيه: (أنّ رجلاً من

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (١١/ ١٤).

(٢) انظر: المقدمات (١/ ٦٣٣).

(٣) المحلى بالآثار (١٠/ ١٤٤ ـ ١٤٥).

الأنصار قذف امرأته فأحلفها النبيّ ﷺ ثمّ فرّق بينهما)[1]: (وهذا الحديث حجّة للأوّلين؛ لتسوية الرّاوي بين لاعن وحلف، ويؤيّده أنّ اليمين ما دلّ على حثٍّ أو منعٍ أو تحقيق خبرٍ وهو هاهنا كذلك. ويدلّ عليه قوله ﷺ في بعض طرق حديث ابن عبّاس وفيه: (فقال له: احلف بالله الذي لا إله إلّا هو إنّي لصادق، يقول ذلك أربع مرّات..)[2].

والذي تحرّر لي أنّها من حيث الجزم بنفي الكذب وإثبات الصّدق يمين، لكن أطلق عليها شهادة لاشتراط أن لا يكتفى في ذلك بالظّنّ، بل لا بدّ من وجود علم كلّ منهما بالأمرين علماً يصحّ معه أن يشهد به، ويؤيّد كونها يميناً أنّ الشّخص لو قال: أشهد بالله لقد كان كذا لعدّ حالفاً)[3].

وبهذا العرض يتوجّه قول الجمهور في أنّ اللّعان أيمان لا شهادات، والخلاف بينهم وبين الحنفيّة يبقى في غير الفاسق، من الذين ليسوا من أهل الشّهادة كالعبد ونحوه، وهذا مبحث آخر لا يتعلق بهذا البحث.

○○○○○

---

(١) أخرجه البخاريّ في كتاب الطّلاق، باب إحلاف الملاعن برقم (٥٣٠٦) (٦/ ٥١٥).

(٢) أخرجه الحاكم في المستدرك في كتاب الطّلاق برقم (٢٨٧٢) (٢/ ٢٤١)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب اللّعان، باب من يلاعن من الأزواج ومن لا يلاعن (٧/ ٣٩٥).

(٣) فتح الباري بتصرف (١٠/ ٥٥٧ ـ ٥٥٨).

المبحث الرّابع

حضانة[1] الفاسق

راعى الإسلام حقوق البشريّة جمعاء، نساءً ورجالاً، صغاراً وكباراً، فشرع ما يكفل بها الحياة السّعيدة في الأولى والأخرى. ولمّا كان الصّغار ضعفاء عاجزين عن النّظر لأنفسهم والقيام بحوائجهم، مفتقرين إلى من يكفلهم ويربّيهم حتى ينفعوا أنفسهم ويستغنوا بها عن الغير، شرع الشّارع لهم الحضانة وجعلها لأشفق النّاس عليهم.

قال الله تعالى: ﴿وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾[2].

ذكر المفسّرون فيها قراءتين: الأولى بالتّخفيف أي ضمّها زكرياء إليه وتضمّن مؤنتها. وبالتّشديد أي ضمّها الله إليه وضمّنه مؤنتها وأمره بالقيام لها[3].

---

(١) **الحضانة لغة**: من حضن الصبيّ أي جعله في حضنه أو ربّاه، والحِضن هو ما دون الإبط إلى الكشح، أو الصّدر والعضدان وما بينهما. انظر: لسان العرب (١٣/ ١٢٢ ـ ١٢٣)؛ المصباح المنير (ص٥٤)؛ القاموس المحيط (٤/ ٢٠٢). مادة حضن.

واصطلاحاً: حفظ الولد في مبيته ومؤنة طعامه ولباسه ومضجعه وتنظيف جسمه. انظر: حدود ابن عرفة مع شرحه (١/ ٣٢٤).

أو حفظ من لا يستقلّ بنفسه، وتربيته حتى يستقلّ بنفسه. انظر: الإنصاف (٩/ ٤١٦). وانظر تعريفات أخرى في: الفتاوى الهنديّة (١/ ٥٤١)؛ مغني المحتاج (٣/ ٤٥٢).

(٢) سورة آل عمران: الآية (٣٧).

(٣) انظر: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٣/ ٢٤١)؛ أحكام القرآن للجصّاص (٢/ ١١)؛ أحكام القرآن لابن العربيّ (١/ ٢٧٤)؛ الجامع لأحكام القرآن (٤/ ٧٥)؛ فتح القدير (١/ ٥٠٠).

وثبت في السنّة أنّ امرأة قالت: (يا رسول الله إنّ ابني هذا كان بطني له وعاءً، وثديي له سقاءً، وحجري له حواءً[1]، وإنّ أباه طلّقني وأراد أن ينتزعه منّي، فقال لها رسول الله ﷺ: **«أنت أحقّ به ما لم تنكحي»**[2].

وأجمعت الأمّة على وجوب كفالة الأطفال لئلّا يضيعوا ويهلكوا[3].

والدّراسة في مبحث الفسق في الحضانة، تتجلّى في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: حضانة الفاسق حال فسقه.

المطلب الثّاني: حضانة الفاسق إذا تاب من فسقه.

المطلب الثّالث: دعوى أحد الأبوين فسق الآخر لينفرد بالحضانة.

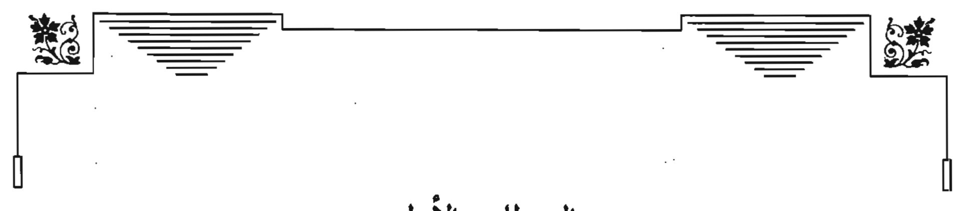
ooooo

---

(١) الحواء: هو اسم المكان الذي يحوي الشّيء أي يضمّه ويجمعه. انظر: النّهاية (١/ ٤٦٥). مادة حوا.

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب الطّلاق، باب من أحقّ بالولد من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه برقم (٢٢٧٦) (٢/ ٧٠٧ ـ ٧٠٨)، وأحمد في المسند (٢/ ١٨٢)؛ والدّارقطنيّ في كتاب النّكاح، باب المهر برقم (٣٧٦٨) (٣/ ٢١١)، والحاكم في المستدرك في كتاب الطّلاق برقم (٢٨٨٩) (٢/ ٢٤٧ ـ ٢٤٨) وقال: (هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه). ووافقه الذّهبيّ، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب النّفقات، باب الأمّ تتزوّج فيسقط حقّها من حضانة الولد وينتقل إلى جدّته (٨/ ٤ ـ ٥). قال أحمد شاكر في رواية أحمد: (إسناده صحيح). انظر: المسند بتحقيقه رقم (٦٧٠٧) (١٠/ ١٧٧). وحسّنه الألباني في الإرواء برقم (٢١٨٧) (٧/ ٢٤٤).

(٣) انظر: المقدمات (١/ ٥٦٤).



المطلب الأول

حضانة الفاسق حال فسقه

اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أنّ الأمّ أحقّ بالطّفل عند الفراق، إذا توفّرت فيها شروط الحضانة[1]، للحديث السّابق.

ولأنّ الأمّ بتربية ولدها أحنّ، لما جبلت عليه من فضل الميل إلى الأولاد، وكثرة الإشفاق. ولأنّ النّساء أخصّ بآلة التّربية من الرّجال، فهنّ قادرات على ملازمة البيوت، وعلى تحمّل المشقّات في سبيل تربية الأولاد أكثر من الرّجال، فصارت الأمّ لذلك أحقّ لحضانته من الأب، مع تكافئهما في الأمانة والسّلامة[2].

أمّا إذا كانت الأمّ فاسقة فاجرة، فهل تستحقّ هذا الحقّ أو ينتقل منها إلى غيرها لفسقها وفجورها؟

اختلف أهل العلم ـ رحمهم الله ـ في ذلك على قولين:

القول الأول: لا تستحقّ الفاسقة الحضانة، وإنّما تنتقل إلى غيرها.

بهذا قال جمهور العلماء[3].

---

(١) انظر: المبسوط (٥/ ٢٠٧)؛ الهداية (٢/ ٢٨٣)؛ المعونة (٢/ ٩٤٠)؛ الكافي (ص٢٩٦)؛ المهذّب (٤/ ٦٤٦)؛ التّهذيب (٦/ ٣٩٠)؛ الإنصاف (٩/ ٤١٦)؛ الإقناع (٤/ ٧٧)؛ نيل الأوطار (٦/ ٣٢٨).

(٢) انظر: المبسوط (٥/ ٢٠٧)؛ المعونة (٢/ ٩٤٠)؛ الحاوي الكبير (١١/ ٤٩٨ ـ ٤٩٩)؛ العزيز (١٠/ ٨٦).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ٤٣)؛ الاختيار (٤/ ١٦)؛ المدونة الكبرى (٢/ ٢٥٨)؛ جامع الأمّهات (ص٣٣٥)؛ المهذّب (٤/ ٦٤٠)؛ المنهاج (٣/ ٨٨)؛ الفروع (٥/ ٤٦٧)؛ الإنصاف (٩/ ٤٢٣)؛ المحلى بالآثار (١٠/ ٣٢٣).

القول الثّاني: تستحقّ الفاسقة الحضانة.

بهذا قال ابن قيّم الجوزيّة(١). ونقله ابن عابدين عن أحد فقهاء الحنفيّة(٢).

الأدلّة:

استدلّ الجمهور القائلون بعدم استحقاق الفاسقة الحضانة، بما يأتي:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾(٣).

وجه الدّلالة: إنّ من ترك الصّغير والصّغيرة عند من يدرّبان على صحبة من لا خير فيه، والانهماك على البلاء، فقد عاون على الإثم والعدوان، ولم يعاون على البرّ والتّقوى ولم يقم بالقسط، ولا ترك ظاهر الإثم وباطنه، وهذا حرام ومعصية(٤).

ب ـ إنّ الحضانة إنّما جعلت لحظّ الولد، ولا حظّ له في حضانة الفاسق؛ لأنّه ينشأ على طريقته(٥).

ج ـ إنّ العدالة شرط في استحقاق الولاية، فكانت شرطاً في استحقاق الكفالة(٦).

ج ـ إنّ الفاسق عادل عن صلاح نفسه، فكان بأن يعدل عن صلاح ولده أشبه، ولأنّه ربما اقتدى الولد بفساده؛ لاقترانه به ونشوئه معه(٧).

هـ ـ إنّ الفاسق لا يوفّي الحضانة حقّها، ولا يؤمن أن يخون في حفظ الولد وفي أداء الواجب تجاهه(٨).

---

(١) انظر: زاد المعاد في هدي خير العباد (٥/ ٤١١).

(٢) ونصّه: (الأمّ أحقّ بالولد ولو سيّئة السّيرة، معروفة بالفجور ما لم يعقل ذلك) ردّ المحتار (٥/ ٢٥٤).

(٣) سورة المائدة: الآية (٢).

(٤) انظر: المحلى بالآثار بتصرف (١٠/ ٣٢٣ ـ ٣٢٤).

(٥) انظر: المهذّب (٤/ ٦٤٠)؛ التّهذيب (٦/ ٣٩٣)؛ العزيز (١٠/ ٨٩)؛ المغني (١١/ ٤١٢).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (١١/ ٥٠٣)؛ العزيز (١٠/ ٨٩)؛ نهاية المحتاج (٧/ ٢٢٩).

(٧) انظر: الحاوي الكبير (١١/ ٥٠٣).

(٨) انظر: الاختيار (٤/ ١٦)؛ المهذّب (٤/ ٦٤٠)؛ العزيز (١٠/ ٨٩)؛ المغني (١١/ ٤١٢)؛ كشّاف القناع (٨/ ٢٨٥٠).

و ـ إنّ في كفالة الفاسق للبنت ضرراً عليها، وهذه ولاية نظر فلا تثبت مع الضّرر[1].

أمّا ابن قيّم الجوزيّة فقد أطنب في تعليل قوله، وأترك له الفرصة ليُدلي بحجّته حيث يقول: (ومن العجب أنّهم يقولون: لا حضانة لفاسق، فأيّ فسق أكبر من الكفر؟ وأين الضّرر المتوقّع من الفاسق بنشوء الطّفل على طريقته إلى الضّرر المتوقّع من الكافر؟ مع أنّ الصّواب أنّه لا تشترط العدالة في الحاضن قطعاً، وإن شرطها أصحاب أحمد والشّافعيّ وغيرهم، واشتراطها في غاية البعد.

ولو اشترط في الحاضن العدالة لضاع أطفال العالَم، ولعظمت المشقّة على الأمة واشتدّ العنت، ولم يزل من حين قام الإسلام إلى أن تقوم السّاعة أطفال الفسّاق بينهم، لا يتعرّض لهم أحد في الدّنيا مع كونهم الأكثرين.

ومتى وقع في الإسلام انتزاع الطّفل من أبويه أو أحدهما لفسقه؟ وهذا في الحرج والعسر ـ واستمرار العمل المتّصل في سائر الأمصار والأعصار على خلافه ـ بمنزلة اشتراط العدالة في ولاية النّكاح؛ فإنّه دائم الوقوع في الأمصار والأعصار والقرى والبوادي، مع أنّ أكثر الذين يلون ذلك فسّاق، ولم يزل الفسق في النّاس، ولم يمنع النبيّ ﷺ ولا أحد من الصّحابة فاسقاً من تربية ابنه وحضانته له، ولا من تزويجه موليّته.

والعادة شاهدة بأنّ الرّجل ولو كان من الفسّاق فإنّه يحتاط لابنته ولا يضيّعها، ويحرص على الخير لها بجهده، وإن قُدّر خلاف ذلك فهو قليل بالنّسبة إلى المعتاد، والشّارع يكتفي في ذلك بالباعث الطّبيعيّ.

ولو كان الفاسق مسلوب الحضانة وولاية النّكاح، لكان بيان هذا للأمّة من أهمّ الأمور، واعتناء الأمّة بنقله، وتوارث العمل به مقدّماً على كثيرٍ ممّا نقلوه، وتوارثوا العمل به، فكيف يجوز عليهم تضييعه واتّصال العمل بخلافه؟ ولو كان الفسق ينافي الحضانة لكان من زنى أو شرب خمراً أو أتى كبيرة، فُرّق بينه وبين أولاده الصّغار، والتُمس لهم غيره ـ والله أعلم ـ[2].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ٤٣).

(٢) زاد المعاد (٥/ ٤١١ ـ ٤١٢). وبداية كلامه ردّ منه على أهل الرّأي وابن القاسم من=

التّرجيح:

الرّاجح في هذه المسألة ـ والعلم عند الله ـ هو قول جمهور أهل العلم، وذلك لما سبق ذكره من أدلّتهم، ويؤيّد ذلك ما يأتي:

أ ـ إنّ الصّغير سريع التأثّر بالبيئة التي يعيش فيها، وبالظّواهر التي تتكرّر دوماً بين يديه، ولو ترك بيد الفاسق أو الفاسقة فلا شكّ أنّه يتأثّر به؛ إذ المرء ابن بيئته.

ب ـ إنّ الفاسقة في الغالب لا تلزم البيت لكثرة خروجها، وهذا يؤدّي إلى ترك الصّغير من غير رعاية.

ج ـ إنّ الفاسقة لا تبالي بالتّوجيهات الشّرعية في الغالب تجاه الصّغير، كأمره بالصّلاة لسبع وضربه عليها لعشر، والتّفريق بين الذّكر والأنثى في المضاجع؛ لأنّها إذا لم تهتمّ بالواجبات الشّرعية في نفسها ففي غيرها أولى، فوضع الصّغير عندها إعانة لها على ترك ومخالفة هذه التّوجيهات.

أمّا ما ذكره ابن قيّم الجوزيّة فيجاب عنه بما يأتي:

إنّ اشتراط العدالة في الحاضن ليس ببعيد ولا في غاية البعد، ولا يلزم من اشتراطه ضياع أطفال العالم كما ذكر؛ لأنّ المراد بها عدالة الظّاهر لا الباطن المعتبرة في قبول الشّهادة، ليكون بعدالته الظّاهرة مأموناً على الولد قيّماً بمصالحه[1].

وقوله: إنّ أطفال الفسّاق ما زالوا بينهم، هذا في حال الالتئام وبقاء الرّابطة الزّوجيّة، والكلام هنا في حين الفرقة وانقطاع الحياة الزّوجيّة، أمّا في حال الالتئام فقد يظهر الفسق من أحد الزّوجين ويرضى به الآخر، ولا ريب أنّ الصّالح منهما في هذه الحال سيُعنى بالولد.

وأمّا ربطه المسألة باشتراط العدالة في الولاية على النّكاح، فالفرق بينهما جليٌّ واضح؛ لأنّ الغرض من الولاية في النّكاح وضع المولِيّة عند كفءٍ لها،

= المالكيّة، وأبي ثور في قولهم بثبوت الحضانة للكافرة. انظر المرجع نفسه. (٥/ ٤١٠).

(١) انظر: الحاوي الكبير (١١/ ٥٠٣)؛ نهاية المحتاج (٧/ ٢٢٩).

لئلّا تطغاها شهوتها وميلها إلى الرّجال فتضع نفسها عند غير كفء، ويقع العار على الوليّ وعلى البنت معاً، والغالب أنّ الوليّ يخشى العار على نفسه وعلى قبيلته، وإن لم يخش ذلك فلغيره من الأولياء حقّ الاعتراض.

إضافة إلى أنّ الموليّة إمّا أن تكون كبيرة فيكون لها حقّ الكفاءة والاستئمار، وإمّا أن تكون صغيرة فيكون لها الخيار إذا بلغت. فالخطأ فيه على جميع الأوجه ممكن الاستدراك بخلاف ما نحن فيه؛ فإنّ الطّفل إذا ترك بيد الفاسق نشأ على الخلق السيّء، وعلى اقتراف المعاصي والآثام، فيكون الخطأ أعظم واستدراكه أبعد؛ إذ الفطام عن المألوف صعب.

ثمّ الحضانة قد تكون عند اليُتم[1] وهو غالب فيه، وقد عظّم الشّارع شأن اليتامى فأمر بالإحسان إليهم في آيات عدّة منها:

قوله تعالى: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَٰمَىٰ ۖ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ ۖ وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ ۚ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ ٱلْمُفْسِدَ مِنَ ٱلْمُصْلِحِ ۚ﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿وَٱعْبُدُوا ٱللَّهَ وَلَا تُشْرِكُوا بِهِۦ شَيْـًٔا ۖ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا وَبِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ﴾[3]، وقوله تعالى: ﴿وَأَن تَقُومُوا لِلْيَتَٰمَىٰ بِٱلْقِسْطِ ۚ﴾[4]. وليس من الإصلاح والإحسان إلى اليتامى والقيام لهم بالقسط، وضعهم عند فسقة فجرة مجاهرين بفسقهم، مضيّعين لدينهم وخلقهم ـ والله أعلم ـ.

وإذا بلغ الصغير سنّ التّمييز كأن يكون له سبع سنوات فما فوقها، فمذهب الشّافعيّة[5] والحنابلة[6] أنّه يخيّر بين والديه إذا لم يكن معتوهاً، وتنازعا فيه بعد الفرقة[7]؛ لما صحّ من حديث أبي هريرة ﷺ: «أنّ النبيّ ﷺ

---

(١) انظر: المقدمات (١/ ٥٦٣)؛ أحكام القرآن لابن العربيّ (١/ ٢٧٤)؛ تفسير القرآن العظيم (١/ ٣٤٠)؛ مجموع الفتاوى (٣٤/ ١٠٧).
(٢) سورة البقرة: الآية (٢٢٠).
(٣) سورة النّساء: الآية (٣٦).
(٤) سورة النّساء: الآية (١٢٧).
(٥) انظر: الحاوي الكبير (١١/ ٤٩٩)؛ التّهذيب (٦/ ٣٩٤)؛ العزيز (١٠/ ٩٤).
(٦) انظر: المغني (١١/ ٤١٥)؛ الإنصاف (٩/ ٤٢٩)؛ منتهى الإرادات (٤/ ٤٧٤).
(٧) وحكاه ابن العربيّ رواية عن مالك في عارضة الأحوذيّ (٦/ ١١٠).

خيّر ﷺ غلاماً بين أبيه وأمّه»[1].

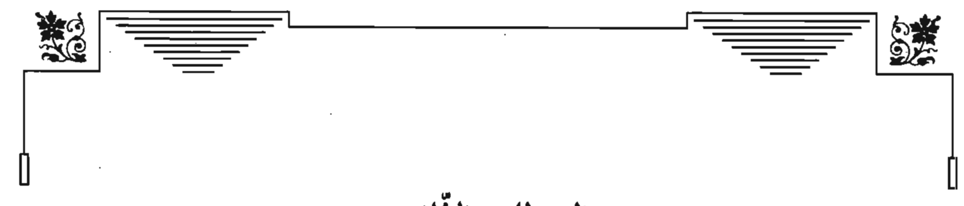
لكنّهم اشترطوا أن يكون الوالدان المخيَّر فيهما الصّغير عدلين، فلو كان أحدهما فاسقاً سقط حقّه في التّخيير وكان كالمعدوم؛ لأنّه ليس من أهل الحضانة[2].

○○○○○

---

(١) أخرجه أصحاب السّنن: أبو داود في كتاب الطّلاق، باب من أحقّ بالولد برقم (٢٢٧٧) (٢/٧٠٨ ـ ٧٠٩)، والتّرمذيّ في كتاب الأحكام، باب ما جاء في تخيير الغلام بين أبويه إذا افترقا واللّفظ له برقم (١٣٥٧) (٣/٦٣٨ ـ ٦٣٩)، وقال: (حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح)، والنّسائيّ في كتاب الطّلاق باب إسلام أحد الزّوجين وتخيير الولد برقم (٣٤٩٦) (٦/٤٩٧)، وابن ماجه في كتاب الأحكام، باب تخيير الصبيّ بين أبويه برقم (٢٣٥١) (٣/١١١).
صحّحه الألبانيّ في صحيح سنن أبي داود برقم (١٩٩٢) (٢/٤٣٠ ـ ٤٣١)، وفي صحيح سنن الترمذيّ برقم (١٠٩٤) (٢/٤٢).

(٢) انظر: التّهذيب (٦/٣٩٥)؛ العزيز (١٠/٩٥)؛ المغني (١١/٤١٧)؛ الإقناع (٤/٨٢).



المطلب الثّاني

حضانة الفاسق إذا تاب من فسقه

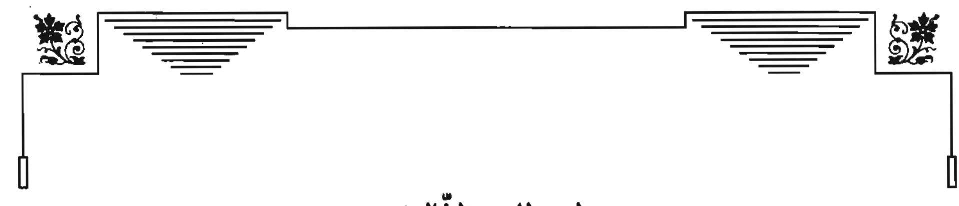
الفسق الظّاهر هو المانع المؤثّر في منع الحاضن من حضانة ولده، فإذا تاب وحسنت حاله عاد حقّه في الحضانة كما كان[1].

وذلك لأنّ سبب الحضانة قائم، وإنّما امتنعت لمانع، فإذا زال المانع عاد الحقّ بالسبب السّابق الملازم كالزّوجة إذا طلقت[2].

○○○○○

(١) أشار الكاسانيّ إلى عود الحق إذا سقط ببقيّة الشّروط ولم يذكر الفسق. بدائع الصنائع (٤/ ٤٢)؛ ويفهم من كلام الحطّاب في مواهب الجليل (٥/ ٦٠٢)، والزّرقانيّ في شرحه على مختصر خليل (٤/ ٢٧٢). ونصّ عليه الشّافعيّة والحنابلة. انظر: الحاوي الكبير (١١/ ٥٠٣)؛ التّهذيب (٦/ ٣٩٣)؛ روضة الطّالبين (٩/ ١٠)، نهاية المحتاج (٧/ ٢٣١)؛ الكافي (٥/ ١١٣)؛ المغني (١١/ ٤٢٨)؛ الإنصاف (٩/ ٤٢٥)؛ الإقناع (٤/ ٨٠).

(٢) انظر: المهذّب (٤/ ٦٤٢)؛ الكافي (٥/ ١١٣)؛ المغني (١١/ ٤٢٨)؛ كشّاف القناع (٨/ ٢٨٥١).



المطلب الثّالث

دعوى أحد الأبوين فسق الآخر لينفرد بالحضانة

إذا ادّعى أحد الأبوين فسق صاحبه لينفرد هو بحضانة الطّفل وكفالته، لم يقبل قوله فيه حتى يقيم البيّنة على صدقه في دعواه، ولم يكن له إحلافه عليه، بل يبقى المتّهم على ظاهر العدالة حتى يتبيّن فسقه، فإذا ثبت فسقه بالبيّنة سقط حقّه من الحضانة[1].

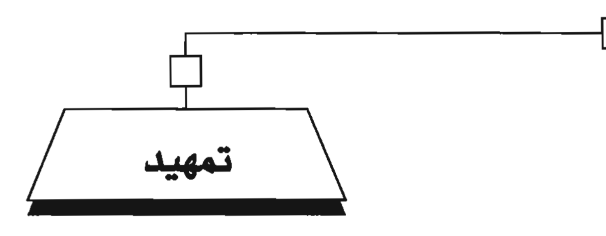
○○○○○

(١) انظر: شرح الزّرقاني على خليل (٤/٢٦٧)؛ الخرشي على خليل (٤/٢١١ ـ ٢١٢)؛ الحاوي الكبير (١١/٥٠٣ ـ ٥٠٤).





الأحكام المترتّبة على الفسق في المعاملات



المعاملات لغة: جمع معاملة وهو مصدرٌ من قولك: عاملته، وأنا أعامله معاملة في المبايعة وغيرها. وعامله أي سامه بعمل، والعمل هو المهنة والفعل، والعامل هو الذي يتولّى أمور الرّجل في ماله وملكه وعمله، ومنه قيل للذي يستخرج الزّكاة عامل[1].

واصطلاحاً: لها تعريفات منها:

الأحكام التي ترجع إلى مصلحة الإنسان مع غيره، كانتقال الأملاك بعوض أو بغير عوض، بالعقد على الرّقاب أو المنافع أو الأبضاع[2].

وقيل: ما كان المقصود منها في الأصل قضاء مصالح العباد كالبيع والكفالة ونحوهما[3].

يظهر من هذين التّعريفين، أنّ إطلاق المعاملات في الفقه لا يقتصر على البيوع وما شاكلها، وإنّما هو أعمّ من ذلك، حتى يشمل النّكاح وغيره. وعلى العموم فالمعاملات هي الأحكام التي تُعنى بتنظيم علاقة الفرد بالفرد، وعلاقة الفرد بالمجتمع الذي يعيش فيه. وبما أنّه قد سبق الكلام في النّكاح، فإنّ الدّراسة في هذا الباب ستكون في البيوع وما شاكلها.

وتنقسم المعاملات إلى عقود كالبيع، والإجارة. وغير عقود كالحجر، والشّفعة. ودراسة الأحكام المترتّبة على الفسق في هذين القسمين تتمّ في فصلين:

الفصل الأول: الأحكام المترتّبة على الفسق في العقود.

الفصل الثّاني: الأحكام المترتّبة على الفسق في غير العقود.

---

(١) انظر: تهذيب اللّغة (٢/ ٤٢١)؛ لسان العرب (١١/ ٤٧٤ ـ ٤٧٥)؛ القاموس المحيط (٣/ ٥٧٩). مادة عمل.

(٢) انظر: الموافقات للشّاطبي (٢/ ٨).

(٣) انظر: ردّ المحتار (٧/ ٥).

الفصل الأول

الأحكام المترتّبة على الفسق في العقود

ويشتمل هذا الفصل على مقدّمة واثني عشر مبحثاً:

المبحث الأول: هل الفسق عيب في الرّقيق المبيع؟

المبحث الثّاني: الفسق في الإجارة.

المبحث الثّالث: فسق العامل في المساقاة.

المبحث الرّابع: مشاركة الفاسق.

المبحث الخامس: فسق المرتهن.

المبحث السّادس: الفسق في الضّمان.

المبحث السّابع: وكالة الفاسق.

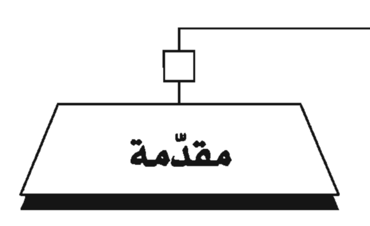
المبحث الثّامن: الإيداع عند الفاسق.

المبحث التّاسع: إعارة الجارية لغير المأمون.

المبحث العاشر: الفسق في الهبة.

المبحث الحادي عشر: الفسق في الوقف.

المبحث الثّاني عشر: الفسق في الوصيّة.



مقدّمة

العقود لغة: جمع العقد وهو نقيض الحلّ، يقال: عقد العهد واليمين والبيع، أي أكّدها ووثّقها، فالعقد هو العهد المؤكّد، والمادّة تدلّ على شَدّ وشِدّة وثوق، وعقدة النّكاح وغيره؛ وجوبه وإبرامه، والعقدة في البيع إيجابه[1].

واصطلاحاً: يظهر من كلام أهل العلم ـ رحمهم الله ـ أنّهم يطلقون كلمة العقد على معنيين: عامّ، وخاص.

١ ـ تعريف عامّ: ما عقده المرء على نفسه، من بيع وشراء وإجارة وكراء ومناكحة وطلاق ومزارعة ومصالحة وتمليك وتخيير وعتق وتدبير وغير ذلك من الأمور، ما كان ذلك غير خارج عن الشّريعة، وكذلك ما عقده على نفسه لله من الطّاعات، كالحجّ والصّيام والاعتكاف والقيام والنّذر، وما أشبه ذلك من طاعات ملّة الإسلام[2].

وقيل: مجموع إيجاب أحد المتكلّمين مع قبول الآخر، سواء كانا باللّفظين المشهورين أو غيرهما[3].

٢ ـ تعريف خاصّ: عرّف بتعريفات عدّة، تدور حول: ربط أجزاء التصرّف بالإيجاب والقبول شرعاً[4].

---

(١) انظر: معجم مقاييس اللّغة (٤/ ٨٦)؛ لسان العرب (٣/ ٢٩٦ ـ ٢٩٧)؛ المصباح المنير (ص١٦٠).

(٢) انظر: الجامع لأحكام القرآن (٦/ ٣٥).

(٣) انظر: فتح القدير (٣/ ١٨٧).

(٤) انظر: البحر الرّائق (٥/ ٢٨٣)؛ التّعريفات (١٥٣)؛ ردّ المحتار (٤/ ٦٨)؛ حاشية الدّسوقيّ (٣/ ٥)؛ مجلّة الأحكام الشّرعيّة على مذهب الإمام أحمد مادة رقم (١٦٢) (ص١٠٧).

والعقود على ثلاثة أقسام: عقود لازمة من الوجهين، وعقود جائزة من الوجهين، وعقود لازمة من وجه وجائزة من وجه آخر[1].

فالعقود اللّازمة هي التي يمتنع على أحد المتعاقدين فسخها بمفرده، والجائزة هي التي يجوز لأحد المتعاقدين فسخها بمفرده[2].

ooooo

---

(١) انظر: الأشباه والنّظائر لابن نجيم (ص٣٣٦)؛ الفروق للقرافيّ (٤/ ١٣)؛ الحاوي الكبير (٥/ ٢٨ ـ ٣٠)؛ الأشباه والنّظائر للسّيوطيّ (ص١٧٢).

(٢) انظر: المقدمات (١/ ٤٨٠)؛ إعلام الموقّعين (٤/ ١١٢)؛ مجلّة الأحكام الشّرعيّة على مذهب الإمام أحمد (ص١٠٨) مادة (١٦٥).

المبحث الأول

هل الفسق عيب في الرّقيق المبيع؟

اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أنّه لا يجوز لمن عنده سلعة معيبة ـ وهو يعلم عيبها ـ أن يبيعها إلّا بعد بيان عيبها للمشتري[1]؛ لقول النبيّ ﷺ: **«المسلم أخو المسلم، ولا يحلّ لمسلم باع من أخيه بيعاً فيه عيب إلّا بيّنه له»**[2].

وقال بعض مشايخ الحنفيّة: يفسّق البائع إن لم يبيّن العيب وتردّ شهادته[3].

وأجمعوا على أنّ من اشترى سلعة، فوجد بها عيباً كان عند البائع، ولم يعلم به المشتري، ثبت له الخيار بين الردّ والإمساك مع المطالبة بأرش

---

(١) انظر: تبيين الحقائق (٤/ ٣١)؛ الدّر المختار (٧/ ٢٣٠)؛ رسالة ابن أبي زيد (ص٢١٢)؛ القوانين (ص٢٢٨)؛ المهذّب (٣/ ١١٣)؛ التّهذيب (٣/ ٤٣٥)؛ كتاب الهداية (١/ ١٤٢)؛ الكافي (٣/ ١٢٣).

(٢) أخرجه ابن ماجه بهذا اللّفظ من حديث عقبة بن عامر في كتاب التّجارات، باب من باع بيعاً فليبيّنه برقم (٢٢٤٦) (٣/ ٥٨)، وأخرجه أحمد في المسند (٤/ ١٥٨) مع اختلاف يسير في اللّفظ، والحاكم في المستدرك برقم (٢٢٠٥) (٢/ ١١) وقال: (هذا حديث صحيح على شرط الشّيخين ولم يخرجاه). ووافقه الذّهبيّ. وأخرجه البيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب البيوع، باب ما جاء في التّدليس وكتمان العيب في المبيع (٥/ ٣٢٠).

حسّن ابن حجر إسناد أحمد في فتح الباري (٥/ ٣٣). وصحّح الحديثَ الألباني في صحيح سنن ابن ماجه برقم (١٨٢٣) (٢/ ٢٢)، وفي الإرواء برقم (١٣٢١) (٥/ ١٦٥). وتعقّب الحاكم بأنّ الحديث على شرط مسلم فقط، لا على شرطهما.

وقد أخرج مسلم الجزء الأوّل منه **«المسلم أخو المسلم»** في كتاب البرّ والصّلة، باب تحريم الظّلم برقم (٢٥٨٠) (٤/ ١٩٩٦).

(٣) انظر: البحر الرّائق (٦/ ٣٨)؛ منحة الخالق مع البحر الرّائق (٦/ ٣٨)؛ ردّ المحتار (٧/ ٢٣٠).

العيب[1]؛ لأنّ مطلق العقد يقتضي وصف السّلامة، فعند فواته يتخيّر، كيلا يتضرّر بلزوم ما لا يرضى به[2].

والضّابط في العيب الذي يُثبت الخيار، هو ما أوجب نقص العين أو القيمة أو خيفت عاقبتُه في عرف التجّار[3].

قال ابن رشد[4]: (والعيوب التي لها تأثير في العقد هي عند الجميع ما نقص عن الخِلقة الطّبيعيّة أو عن الخُلُق الشّرعيّ، نقصاناً له تأثير في ثمن المبيع، وذلك يختلف بحسب اختلاف الأزمان والعوائد والأشخاص)[5].

والفسق في الرّقيق إمّا أن يكون فسقاً بالجوارح، وإمّا أن يكون فسقاً بالاعتقاد، وتوضيح ذلك في فرعين:

الفرع الأوّل: فسق الرّقيق بالجوارح.

الفرع الثّاني: فسق الرّقيق بالاعتقاد.

---

(١) انظر: الإقناع لابن المنذر (١/ ٢٦٢ ـ ٢٦٣)؛ مراتب الإجماع (ص٨٧ ـ ٨٨)؛ المنتقى (٤/ ١٨٧)؛ البيان للعمراني (٥/ ٢٨٥)؛ المغني (٦/ ٢٢٥).

(٢) انظر: الهداية (٣/ ٣٧)؛ اللّباب (٢/ ١٩)؛ المعونة (٢/ ١٠٥١)؛ المهذّب (٣/ ١١٤)؛ مغني المحتاج (٢/ ٥١)؛ المغني (٦/ ٢٢٥).

(٣) انظر: بداية المبتدي (٣/ ٣٧)؛ المختار مع الاختيار (٢/ ١٨)؛ المعونة (٢/ ١٠٦٣)؛ جامع الأمّهات (ص٣٥٨)؛ التّهذيب (٣/ ٤٤٤)؛ المنهاج (٢/ ٣٣)؛ الفروع (٤/ ٧٦)؛ الإقناع (٢/ ٢١١).

(٤) هو القاضي أبو الوليد محمد بن أحمد بن أبي الوليد بن رشد الشّهير بابن رشد الحفيد، الغرناطيّ، ولد سنة (٥٢٠) قبل وفاة جدّه ابن رشد بشهر، أخذ عن أبيه واستظهر عليه الموطّأ حفظاً، درس الفقه والأصول وعلم الكلام والطّب، بل كان يفزع إليه في الطّب كما يفزع إليه في الفتوى في الفقه، عني بالعلم من الصّغر إلى الكبر، حتى حكي عنه أنّه لم يدع النّظر ولا القراءة مذ عقل إلّا ليلة وفاة والده، وليلة بنائه على أهله، كانت له وجاهة عند الملوك، فصرفها في مصالح أهل بلده خاصّة، ومصالح أهل الأندلس عامّة، له تآليف تنوف عن السّتّين منها: بداية المجتهد، والكلّيّات في الطّبّ. توفي سنة (٥٩٥).
انظر: الدّيباج المذهب رقم (٥١١) (ص٣٧٨ ـ ٣٧٩)؛ شجرة النّور الزكيّة رقم (٤٣٩) (١/ ١٤٦ ـ ١٤٧).

(٥) بداية المجتهد (٢/ ١٧٤).

الفرع الأوّل

فسق الرّقيق بالجوارح

اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أنّ فسق الرّقيق إذا كان بالزّنا أو السّرقة أو شرب الخمر أو اللّواط، فهو عيب يوجب الخيار للمشتري[1].

واستدلّوا لذلك بما يأتي:

أ ـ ما ثبت أنّ النبيّ ﷺ اشترى مملوكاً فكتب: **«هذا ما اشترى محمد رسول الله ﷺ من العدّاء بن خالد[2]، بيع المسلم المسلمَ، لا داء، ولا خِبثة، ولا غائلة[3]»**[4].

وجه الدّلالة: الحديث نصّ على أنّ بيع المسلم يقتضي سلامة المبيع عن العيب[5].

---

(١) انظر: المبسوط (١٣/ ١٠٥ ـ ١٠٧)؛ بدائع الصنائع (٥/ ٢٧٤ ـ ٢٧٦)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٤٧١)؛ الذّخيرة (٥/ ٥٩)؛ حلية العلماء (٤/ ٢٧١)؛ روضة الطّالبين (٣/ ٤٦٠ ـ ٤٦١)؛ الفروع (٤/ ٧٧)؛ المبدع (٤/ ٨٦).

(٢) هو العدّاء بن خالد بن هَوذة بن خالد العامريّ، من أعراب البصرة، وفد على النبيّ ﷺ، فأقطعه مياهاً كانت لبني عامر، يقال لها: الرُّخَيخ، وكان ينزل بها. أسلم بعد حُنَين مع أبيه وأخيه حرملة. وهو القائل: (قاتلنا رسول الله ﷺ يوم حُنين، فلم يظهرنا الله ولم ينصرنا). ثمّ أسلم وحسن إسلامه.

انظر: أسد الغابة رقم (٣٦٠٢) (٤/ ٣)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٥٤٨٣) (٤/ ٣٨٥).

(٣) قال ابن العربيّ: (لا داء: وهو ما كان في الجسد والخِلقة، ولا خِبثة: وهو ما كان في الخُلُق، ولا غائلة: وهو سكوت البائع على ما يعلم من مكروه في المبيع). عارضة الأحوذيّ (٥/ ٢٢٢). وقال ابن حجر: (لا داء: لا عيب، ولا خِبثة: قيل: المراد به الأخلاق الخبيثة كالإباق، وقيل: المراد به الحرام). فتح الباري (٥/ ٣٢).

(٤) أخرجه البخاريّ معلّقاً في كتاب البيوع، باب إذا بيّن البائعان ولم يكتما ونصحا (٣/ ١٤). ووصله ابن حجر في تغليق التّعليق (٣/ ٢١٨ ـ ٢٢١)، وأخرجه التّرمذيّ مسنداً إلى العداء في كتاب البيوع، باب في كتابة الشّروط برقم (١٢١٦) (٣/ ٥٢٠). وقال: (هذا حديث حسن غريب، لا نعرفه إلّا من حديث عبّاد بن ليث، وقد روى عنه هذا الحديث غير واحد من أهل الحديث). وأخرجه ابن ماجه في كتاب التّجارات، باب شراء الرّقيق برقم (٢٢٥١) (٣/ ٦٠ ـ ٦١). حسّنه الألبانيّ في صحيح سنن التّرمذيّ برقم (٩٧٢) (٢/ ٥). وفي صحيح سنن ابن ماجه برقم (١٨٢٤) (٢/ ٢٢).

(٥) انظر: المبسوط (١٣/ ١٠٦)؛ المغني (٦/ ٢٢٥ ـ ٢٢٦).

ب ـ إنّ الرّقيق يتعرّض لإقامة الحدّ عليه بهذه المعاصي[1].

ج ـ إنّ السيّد لا يأمنه على عائلته وحريمه، إذا كان فسقه بالزّنا[2].

د ـ إنّه قد يكون المقصود من الجارية الاستفراش، وزناها يخلّ بهذا المقصود، وكذلك يخلّ بالخدمة إذا كان رقيقاً، ويوجب تعطيل منافعه على سيّده؛ لكثرة متابعته النّساء[3].

هـ ـ إنّ الزّنا في الرّقيق ينقص قيمته؛ لأنّه ربّما زنى في يد المشتري، فأقيم عليه الحد، وربّما أدّى ذلك إلى تعطيل منافعه، أو إلى تلفه، فكان عيباً فيه كالسّرقة[4].

الفرع الثّاني

فسق الرّقيق بالاعتقاد

إذا كان فسق الرّقيق المبتاع متعلّقاً بالاعتقاد، فهل يعدّ هذا عيباً فيه أو لا؟

بحث هذه المسألة الحنفيّة، والحنابلة، ولهم فيها ثلاثة أقوال:

القول الأول: إذا كان فسق الرّقيق بالاعتقاد الرّفضَ والاعتزالَ فهو عيب فيه.

قال بهذا بعض الحنفيّة[5].

القول الثّاني: فسق الاعتقاد ليس عيباً فيه.

وهذا مذهب الحنابلة[6].

القول الثّالث: فسق الاعتقاد عيب في الرّقيق مطلقاً.

---

(١) انظر: المغني (٦/ ٢٣٦، ٢٣٧).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٧٤)، المرجع السّابق (٦/ ٢٣٦).

(٣) انظر: المبسوط (١٣/ ١٠٧)؛ بدائع الصنائع (٥/ ٢٧٤)؛ الهداية (٣/ ٣٧).

(٤) انظر: البيان للعمرانيّ (٥/ ٢٧٩).

(٥) ومثّلوا بالرّفض والاعتزال. انظر: البحر الرّائق (٦/ ٤٦)؛ الدّر المختار (٧/ ١٧٧)؛ ردّ المحتار (٧/ ١٧٨).

(٦) انظر: الفروع (٤/ ٧٧)؛ المبدع (٤/ ٨٦)؛ الإقناع (٢/ ٢١٣)؛ منتهى الإرادات (٢/ ٣١٣).

بهذا قال بعض الحنفيّة[1] وبعض الحنابلة[2].

التعليل:

علّل أصحاب القول الأوّل لقولهم بأمرين:

أ ـ إنّ السنيّ ينفر عن صحبته، وربما قتله الرّافضيّ؛ لأنّ الرّافضة يستحلّون دماء أهل السنّة[3].

ب ـ القياس على الكفر[4].

وعلّل أصحاب القول الثّاني لقولهم بأنّ المشتري إذا لم يملك الفسخ بالكفر، فعدم ملكه الفسخ بالفسق من باب أولى[5].

أمّا القول الثّالث فلم أقف على تعليل له.

ثمّ دعوى العيب من المشتري تثبت بالمشاهدة، أو بالبيّنة أو باعتراف المحكوم عليه بِقدَم العيب[6]. وإذا عدمت المشاهدة والاعتراف احتاج المشتري إلى إثباتين، إثبات العيب، وإثبات قِدم وجوده في السّلعة قبل شرائها من البائع، ولا بدّ في كلا الإثباتين من عدلين من أهل العلم بتلك السّلعة وعيوبها[7].

فإذا كان العيب باطناً لا يعرفه إلّا الأطبّاء، قُبل قول مسلمَين عدلين منهم، ويكفي الواحد العدل[8]؛ لأنّ علم ذلك عندهم، وإنّما يرجع في معرفة

---

(١) انظر: روضة القضاة (١/ ٣٨٤).

(٢) انظر: الإنصاف (٤/ ٤٠٨).

(٣) انظر: البحر الرّائق (٦/ ٤٦)؛ الدّر المختار (٧/ ١٧٧).

(٤) انظر: المرجعين السّابقين.

(٥) انظر: معونة أولي النّهى (٤/ ١٣٤)؛ كشّاف القناع (٤/ ١٤٤٦).

(٦) نصّ عليه المالكيّة. انظر: التّلقين (ص٣٩٠)؛ المعونة (٢/ ١٠٥٤ ـ ١٠٥٥)؛ البيان والتّحصيل (٨/ ٣٢٨ ـ ٣٢٩)؛ القوانين (ص٢٢٨).

(٧) انظر: تبيين الحقائق (٤/ ٤٠)؛ الدّر المختار (٧/ ٢٠٤)؛ النوادر والزيادات (٦/ ٢٤٨)؛ المنتقى (٤/ ١٩٣)؛ البيان للعمراني (٨/ ٣٢٨ ـ ٣٢٩).

(٨) انظر: فتح القدير (٦/ ٣٨٥)؛ البناية (٧/ ١٤٨)؛ البحر الرّائق (٦/ ٥٥)؛ الفتاوى الهنديّة (٣/ ٨٧).

كلّ شيء إلى من له بصر في ذلك الباب، كما في معرفة القيمة، والأصل فيه[1] قوله تعالى: ﴿فَسْئَلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾[2].

ونصّ المالكيّة على أنّه إذا لم يوجد عدول من أهل العلم، قُبل قول غير العدول ولو من غير أهل الإسلام للضّرورة. ولأنّهم ينفردون بعلم طريق هذا الخبر[3].

وقال بعضهم: إنّما ذلك إذا بعثهم القاضي، وإلّا فلا بدّ من عدلين[4].

وإذا كان العيب ممّا لا يطّلع عليه إلّا النّساء، قُبل قول امرأتين من عدول النّساء، والواحدة تكفي[5].

○○○○○

(١) انظر: المبسوط (١٣/ ١١٠).
(٢) سورة النّحل: الآية (٤٣)، وسورة الأنبياء: الآية (٧).
(٣) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٤٩٦)؛ جامع الأمّهات (ص٣٦١)؛ الذّخيرة (٥/ ٨٢)؛ شرح ابن ناجي على الرّسالة (٢/ ١١٦).
(٤) انظر: المنتقى (٤/ ١٩٣)؛ شرح زرّوق على الرّسالة (٢/ ١١٥).
(٥) انظر: كتاب شرح أدب القاضي (٣/ ٤٨٤)؛ فتح القدير (٦/ ٣٨٥)؛ النوادر والزيادات (٦/ ٢٤٨)؛ المنتقى (٤/ ١٩٣).

المبحث الثّاني

الفسق في الإجارة[1]

الإجارة من العقود اللّازمة[2]، ثبتت مشروعيّتها من الكتاب والسنّة والإجماع.

أمّا الكتاب فقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[3]. قال الإمام الشّافعيّ: (فأجاز الإجارة على الرّضاع، والرّضاع يختلف لكثرة رضاع المولود وقلّته، وكثرة اللّبن وقلّته، ولكن لمّا لم يوجد فيه إلّا هذا جازت الإجارة عليه، وإذا جازت الإجارة عليه جازت على مثله، وما هو في مثل معناه، وأحرى أن يكون أبين منه)[4].

وأمّا السنّة فما ثبت في الصّحيح عن عائشة رضي الله عنها قالت: «**استأجر رسول الله ﷺ وأبو بكر رجلاً[5] من بني الدّيل[6] هادياً خرّيتاً[7] وهو على دين**

---

(١) **الإجارة لغة**: الجزاء على العمل. انظر: معجم مقاييس اللّغة (١/ ٦٣)؛ لسان العرب (٤/ ١٠)؛ القاموس المحيط (٢/ ٤). مادة أجر.
واصطلاحاً: العقد على منفعة مباحة معلومة. هذا تعريف الحنابلة. انظر: الإقناع (٢/ ٤٨٧)؛ منتهى الإرادات (٣/ ٦٤). وانظر تعريفات أخرى في: بداية المبتدي (٣/ ٢٣٠)؛ المعونة (٢/ ١٠٨٨)؛ مغني المحتاج (٢/ ٣٣٢).

(٢) انظر: المبسوط (١٥/ ١٣٥)؛ بدائع الصنائع (٤/ ٢٠١)؛ عيون المجالس (٤/ ١٧٩٧)؛ المقدمات (٢/ ١٦٦)؛ الحاوي الكبير (٧/ ٣٩٤)؛ التّهذيب (٤/ ٤٤٧)؛ الكافي (٣/ ٣٩٧)؛ الفروع (٤/ ٣١٧).

(٣) سورة الطّلاق: الآية (٦).

(٤) الأمّ (٤/ ٢٩).

(٥) اختلف في اسمه فقيل: عبد الله بن أرقد، وقيل: بن أُريقد، وقيل: بن أُريقط، وقيل: اسمه رقيط. انظر: فتح الباري (٧/ ٦٤٦ ـ ٦٤٧).

(٦) من بني عبد عديّ أي ابن الدّيل بن بكر بن عبد مناف بن كنانة. ويقال: من بني عديّ بن عمرو بن خزاعة. المرجع السّابق (٧/ ٦٤٦).

(٧) الخرّيت هو الماهر بالهداية. قال الأصمعيّ: (إنّما سمّي خرّيتاً؛ لأنّه يهدي بمثل خرت=

كفّار قريش، فدفعا إليه راحلتيهما، وواعداه غار ثور بعد ثلاث ليال براحلتيهما صبح ثلاث»[1].

وأمّا الإجماع فقد أجمعت الأمّة من الصّحابة والتّابعين ومن بعدهم على مشروعيّة الإجارة[2].

والإجارة لها أربعة أركان: العاقدان، الصّيغة، الأجرة، المنفعة[3]. والكلام في هذا المبحث منحصر في ركني المنفعة والعاقدين.

أمّا المنفعة فقد اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على اشتراط كونها مباحة، فلا تجوز الإجارة على المنافع المحرّمة ولا على المعاصي[4]. مثل الغناء واللّهو والزّنا والزّمر والنّوح، وكذا تعلّم السّحر والفحش، وإجارة الدّور لتجعل كنيسة أو بيت نار، أو لبيع الخمر أو للقمار، وكذا الإجارة على حمل الخمر[5] ورعي الخنزير.

= الإبرة، أي ثقبها). وقال غيره: قيل له ذلك لأنّه يهدي لأخرات المفازة، وهي طرقها الخفيّة. المرجع السّابق (٧/ ٦٤٧).

(١) رواه البخاريّ في كتاب الإجارة، باب إذا استأجر الأجير ليعمل له بعد ثلاثة أيّام برقم (٢٢٦٣) و(٢٢٦٤) (٣/ ٦٨).

(٢) انظر: الإجماع لابن المنذر (ص١٢٨)؛ المغني (٨/ ٦)؛ نيل الأوطار (٥/ ٢٨١). ولا عبرة بمخالفة الأصمّ وابن عليّة؛ إذ الإجماع انعقد قبل وجودهما. انظر: بدائع الصنائع (٤/ ١٧٤)؛ شرح ابن ناجي على الرّسالة (٢/ ١٤٦)؛ المغني (٨/ ٦). وقد اعتبر خلافهما ابن حزم، حيث قال في الإجارة: (لا إجماع فيها). مراتب الإجماع (ص٦٠).

(٣) انظر: مغني المحتاج (٢/ ٣٣٢). وجعلها المالكيّة والحنابلة ثلاثة أركان. انظر: التّاج والإكليل (٧/ ٤٩٣)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (٤/ ٢١٩ ـ ٢٢١). وعند الحنفيّة ركن واحد وهو الإيجاب والقبول. انظر: بدائع الصنائع (٤/ ١٧٤)؛ الدّر المختار (٩/ ٦).

(٤) انظر: مختصر الطّحاويّ (ص٥٩)؛ الاختيار (٢/ ٦٠)؛ جامع الأمّهات (ص٤٣٥)؛ الذّخيرة (٥/ ٣٩٦)؛ العزيز (٦/ ٩٩)؛ مغني المحتاج (٢/ ٣٣٧)؛ الكافي (٣/ ٣٨١)؛ الفروع (٤/ ٣٢١)؛ المحلى بالآثار (٨/ ١٩٢)؛ مجموع الفتاوى (٣٠/ ٢٠٩). وحكى ابن المنذر وابن رشد الإجماع في الغناء والنّوح. انظر: الإجماع (ص١٢٩)؛ بداية المجتهد (٢/ ٢٢٠).

(٥) خالف في تحريم الإجارة على حمل الخمر الإمام أبو حنيفة، وهو رواية عن الإمام أحمد، المذهب على خلافها.
انظر: المبسوط (١٦/ ٣٨)؛ بدائع الصنائع (٤/ ١٩٠)؛ المغني (٨/ ١٣١)؛ كتاب أحكام أهل الذّمة (١/ ٥٧٠ ـ ٥٧٢)؛ المبدع (٥/ ٧٤).

واستدلّوا لذلك بما يأتي:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾[1].

وجه الدّلالة: إنّ الإجارة على هذه المعاصي أو العطاء عليها معصية، وتعاون على الإثم والعدوان فلا تجوز[2].

ب ـ قول النبيّ ﷺ: **«قاتل الله يهود، حرّمت عليهم الشّحوم فباعوها وأكلوا أثمانها»**[3].

وجه الدّلالة: إنّ اليهود استحقّوا اللّعن لانتفاعهم بالمحرّم عليهم، واللّعن لا يكون إلّا على ارتكاب معصية فلا تجوز. ولأنّ ثبوت الملك على العوض فرع ثبوته على المعوّض.

ج ـ إنّه استئجار على منفعة غير مقدورة الاستيفاء شرعاً فلا يجوز[4].

د ـ إنّ المنفعة المحرّمة مطلوب عدمها، وصحّة الإجارة عليها تنافي هذا؛ إذ المنفعة المحرّمة لا تقابل بالعوض في البيع فكذا في الإجارة[5].

أمّا العاقدان فلا يشترط فيهما عدم الفسق عند العقد، إذا كانا أهلاً للتصرّف[6].

وإذا ظهر من المستأجر أو من الأجير فسق بعد عقد الإجارة فما الحكم؟

بيان هذا الحكم في المطلبين التّاليين:

المطلب الأول: ظهور الفسق من المستأجر.

المطلب الثّاني: ظهور الفسق من الأجير.

---

(١) سورة المائدة: الآية (٢).

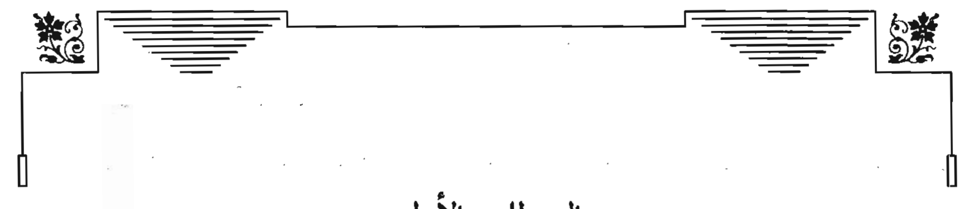
(٢) انظر: المحلى بالآثار (٨/ ١٩٢)؛ كشّاف القناع (٥/ ١٧٨٥).

(٣) أخرجه الشّيخان من حديث عمر، وأبي هريرة، وجابر. وهذه رواية أبي هريرة: البخاريّ في كتاب البيوع، باب لا يذاب شحم الميتة ولا يباع ودكه برقم (٢٢٢٣) (٣/ ٥٥)، ومسلم في كتاب المساقاة، باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام برقم (١٥٨٣) (٣/ ١٢٠٨).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ١٩٠)؛ الوسيط (٤/ ١٦٣).

(٥) انظر: الهداية (٣/ ٢٣٨)؛ الاختيار (٢/ ٦٠)؛ الدُر المختار (٩/ ٧٥)؛ المبدع (٥/ ٧٣ ـ ٧٤)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٤٣).

(٦) انظر: بدائع الصنائع (٤/ ١٧٦)؛ الذّخيرة (٥/ ٣٧٢)؛ المهذّب (٣/ ٥١٤)؛ المغني (٨/ ٧).



المطلب الأول

ظهور الفسق من المستأجر

سبق أنّه لا يجوز للمسلم أن يؤجّر داره أو حانوته على من يعصي الله فيه، أمّا إذا أجّره على مسلم عدل ثمّ ظهر منه فسق فيه خلال مدّة الإجارة، كالدّعارة والزّنا واللّواطة وأكل الرّبا والسّرقة، وشرب الخمور أو بيعها، فهل تنفسخ الإجارة بذلك أو لا؟

نصّ الحنفيّة والمالكيّة على أنّ الإجارة لا تنفسخ ولا تنقض لذلك، وليس لربّ الدّار ولا لجيرانه إخراجه من الدّار أو من الحانوت.

واختلفوا فيما يُفعل بالمستأجر الفاسق.

فقال الحنفيّة: يجب على ربّ الدّار منعه من ذلك كلّه، لا لملكه الدّار، بل على سبيل النّهي عن المنكر، فإنّه فرض على كلّ مسلم، صاحب الدّار وغيره فيه سواء[(١)].

أمّا المالكيّة فقد أناطوا هذا الأمر بالسّلطان، فعليه أن يمنعه من ذلك ويكف أذاه عن ربّ الدّار وعن الجيران، وإن رأى أن يخرجه عنهم ويؤاجره عليه فعل، ثمّ لا يقف إخراجه على حضور من يكريها، بل يخرج ويؤدّي الأجرة، وينتظر حضور الرّاغب[(٢)].

التعليل:

علّل الإمام السّرخسيّ لذلك بأنّ الإجارة عقد لازم لا يفسخ إلّا بعذر، والعذر ضرر يزول بفسخ الإجارة، وهذا ليس من تلك الجملة فلا تفسخ

---

(١) انظر: المبسوط (١٥/ ١٣٥)؛ ردّ المحتار (٩/ ١١١).

(٢) انظر: المدونة الكبرى (٣/ ١٣٥)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٨٦٢).

الإجارة لأجله؛ أرأيت لو كان باعه الدّار كان يفسخ البيع لما ظهر منه؟ لا سبيل له إلى ذلك فكذلك الإجارة[1].

أمّا الشّافعيّة والحنابلة فلم أقف على نصّ في هذه المسألة عندهم، لكنّ الذي يظهر من مذهبيهما أنّ الإجارة لا تنفسخ بفسق المستأجر؛ لما سبق بيانه عنهم أنّ الإجارة عقد لازم، ويؤيّد ذلك قول ابن عابدين بعد ذكره هذه المسألة: (ولا خلاف فيه للأئمّة الأربعة)[2].

تنبيه: عدّى المالكيّة هذا الحكم إلى صاحب الدّار، فذكروا أنّ الفاسق إذا كانت له دار بين النّاس يعلن فيها الفسوق، ويأوي إليه فيها أهل الفسق، أنّ السّلطان يعاقبه ويمنعه، فإن لم ينته وكان يتردّد لأذى الجيران ويقول: إنّما آتي لداري وما أشبه ذلك، فإنّها تباع عليه[3] في رواية ابن حبيب[4].

وقال اللّخميّ[5]: (أرى أن يبدأ بعقوبته، فإن لم ينته أكريت عليه، فإن لم

---

(١) المبسوط (١٥/ ١٣٥).

(٢) ردّ المحتار (٩/ ١١١).

(٣) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٨٦٣)؛ التّاج والإكليل (٧/ ٥٦٧)؛ حاشية الدّسوقيّ (٤/ ٣٤).

(٤) هو أبو مروان عبد الملك بن حبيب بن سليمان السُّلميّ القرطبيّ البيريّ، كان فقيهاً نحويّاً شاعراً، إليه انتهت رئاسة الأندلس بعد يحيى بن يحيى، سمع ابن الماجشون ومطرّفاً وأصبغ، ألّف كتباً كثيرة في الفقه والأدب والتّاريخ منها: الواضحة في الفقه والسّنن، لم يؤلّف مثلها. توفي سنة (٣٢٧) وقيل غير ذلك.

انظر: الدّيباج المذهب رقم (٣٢٧) (ص٢٥٢ ـ ٢٥٦)؛ شجرة النّور الزكيّة رقم (١٠٩) (١/ ٧٤ ـ ٧٥).

(٥) هو أبو الحسن علي بن محمد الربعيّ المعروف باللّخميّ القيروانيّ، نزل بسفاقس، تفقّه بابن محرز وأبي الطّيب، كان فقيه وقته، وأبعد النّاس صيتاً في بلده، حاز رئاسة بلاد إفريقية جملة، وبه تفقّه جماعة من السفاقسيّين وغيرهم، له تعليق كبير على المدوّنة سمّاه التبصرة، مفيد حسن مشهور معتمد في المذهب، وهو مغريّ بتخريج الخلاف في المذهب، واستقراء الأقوال، وربما تبع نظره، فخالف المذهب فيما ترجّح عنده، فخرجت اختياراته في الكثير من قواعد المذهب. قلت: وإلى اختياراته يشير خليل في مختصره بالاختيار. توفي سنة (٤٧٨).

انظر: ترتيب المدارك (٨/ ١٠٩)؛ شجرة النّور الزكيّة رقم (٣٢٦) (١/ ١١٧).

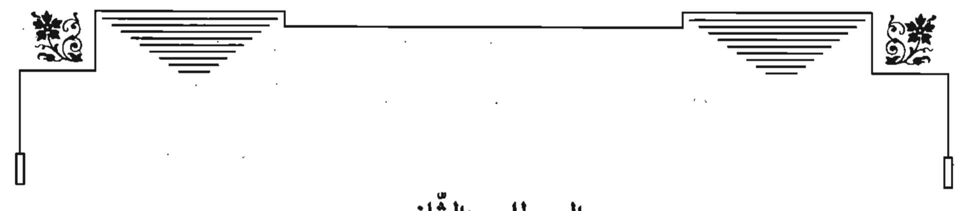
ينته عن إذايته لإتيانه إليها بيعت عليه)[1].

وفي رواية ابن القاسم أنّه يخرج من منزله، وتخارج عليه الدّار والبيوت ولا تباع؛ لعلّه يتوب[2].

فجمعوا بين الرّوايتين بحمل رواية ابن حبيب على من لا ترتفع مضرّة فسقه إلّا برفع ملكه، ورواية ابن القاسم على من ترتفع مضرّة فسقه بمجرّد كرائها عليه[3].

○○○○○

(١) انظر: مواهب الجليل (٧/ ٥٦٧)؛ حاشية الدّسوقيّ (٤/ ٣٤).
(٢) انظر: مواهب الجليل (٧/ ٥٦٧).
(٣) انظر: المرجع نفسه.



المطلب الثّاني

ظهور الفسق من الأجير

الأصل في الأجير الأمانة ورعاية ما أسند إليه من عمل، كي يؤدّيه على الوجه المتّفق عليه، فيستحقّ أجره كاملاً غير منقوص، فبهذه الأمانة يكتسب الأجير ثقة النّاس فيه، وترد الأعمال عليه تترى، فينفق سوقه ويروج. وإذا كان خائناً سارقاً نفرت منه الطّباع، وبالتّالي يفقد ثقة النّاس، فيخسر ويكسد عمله.

فإذا ظهرت للمستأجر خيانة من أجيره، فهل تنفسخ بذلك الإجارة أو لا؟

ذكر الحنفيّة[1] والمالكيّة[2] أنّ المستأجر إذا تبيّن له أنّ أجيره ـ حرّاً كان أو عبداً ـ سارق، فعندئذٍ يثبت له حقّ فسخ الإجارة.

وفصّل فيه بعض المالكيّة فقالوا: هذا حيث كان استئجاره لخدمة في داره أو حانوته مثلاً، ممّا لا يمكن التحفّظ منه فيه، أمّا لو آجره داراً ليسكنها ونحو ذلك فلا تنفسخ الإجارة بتبيّن سرقته؛ لإمكان التحفّظ منه[3].

وهذا هو مقتضى قول الشّافعيّة[4] والحنابلة[5] حيث نصّوا في باب العيوب ـ كما سبق ـ أنّ العبد المبتاع إذا كان زانياً أو سارقاً أو سكّيراً ثبت للمشتري حقّ الردّ؛ لأنّ هذه عاهات يقتضي مطلق العقد السّلامة منها، فلا يلزمه العقد مع وجودها. والإجارة كالبيع.

---

(١) انظر: المبسوط (١٦/٦)؛ الفتاوى الهنديّة (٤/ ٤٦١).

(٢) انظر: المدونة الكبرى (٣/ ٤٤٧)؛ الشّرح الصّغير (٤/ ٥٢).

(٣) انظر: التّاج والإكليل (٧/ ٥٦٤)؛ الشّرح الكبير (٤/ ٣١ ـ ٣٢)؛ بلغة السّالك (٢/ ٢٨١).

(٤) انظر: المهذّب (٣/ ١٢٥)؛ الوسيط (٣/ ١٢٠)؛ العزيز (٤/ ٢١٢).

(٥) انظر: المغني (٦/ ٢٣٦ ـ ٢٣٧)؛ الفروع (٤/ ٧٦)؛ الإنصاف (٤/ ٤٠٥).

وهذا هو مأخذ الحنفيّة والمالكيّة؛ لأنّها عيوب فتوجب الخيار في الإجارة كالبيع[1]، لإلحاق الضّرر بالمشتري في ذلك، والأصل في الضّرر أنّه يزال[2].

وكذا نصّ الحنفيّة على أنّ عقد المرأة المستأجَرة لرضاع الطّفل، يفسخ إذا ظهر منها فجور أو فسق[3].

ooooo

(١) انظر: الشّرح الصّغير (٤/ ٥٢)؛ الشّرح الكبير مع حاشية الدّسوقيّ (٤/ ٣٢).
(٢) انظر: المبسوط (١٦/ ٦).
(٣) انظر: الدّر المختار (٩/ ٧٣).

المبحث الثّالث

فسق العامل في المساقاة

صورتها: أن يعامل إنساناً على نخله ليتعهّدها بالسّقي والتّربية، على أنّ ما رزق الله تعالى من ثمرة، تكون بينهما على ما يتشارطان[1].

والمساقاة من العقود اللّازمة عند الجمهور[2]، وعلى القول بجوازها جمهور أهل العلم[3] خلا الإمام أبي حنيفة[4]، مع اختلاف بينهم فيما تجوز فيه المساقاة من الأشجار[5].

وقد ثبتت مشروعيّتها بالسنّة والإجماع.

أمّا السنّة فحديث ابن عمر رضي الله عنهما: **«أنّ رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع»**[6].

---

(١) هذا تعبير الشّافعيّة. انظر: التّهذيب (٤/ ٤٠٢)؛ العزيز (٦/ ٥٠). وانظر عبارات أخرى في: الاختيار (٣/ ٧٩)؛ الكافي (ص٣٨١)؛ المطلع على أبواب المقنع (ص٢٦٢).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٨٧)؛ ردّ المحتار (٩/ ٤١٣)؛ المنتقى (٥/ ١١٩)؛ المقدمات (٢/ ٥٥٢)؛ المهذّب (٣/ ٥٠٢)؛ المنهاج (٢/ ٢٤٨)؛ المغني (٧/ ٥٤٢)؛ معونة أولي النّهى (٤/ ٧٩٥).
وخالف أحمد في ظاهر كلامه أنّها عقد جائز. انظر: الفروع (٤/ ٣٠٧)؛ الإنصاف (٥/ ٤٧٢)؛ الإقناع (٢/ ٤٧٨).

(٣) انظر: المدونة الكبرى (٣/ ٥٦٢)؛ عيون المجالس (٤/ ١٧٩١)؛ الحاوي الكبير (٧/ ٣٥٧)؛ العزيز (٦/ ٥٠)؛ الإرشاد (ص٢٢٢)؛ المغني (٧/ ٥٢٧).

(٤) ومعه زفر من الحنفيّة، وخالفهما صاحباه. انظر: شرح معاني الآثار (٤/ ١١٧)؛ المبسوط (٢٣/ ١٧)؛ بدائع الصنائع (٦/ ١٨٥)؛ بداية المبتدي (٤/ ٣٤٣).

(٥) انظر: الاستذكار (٢١/ ٢١٣)؛ بداية المجتهد (٢/ ٢٤٥)؛ المفهم للقرطبيّ (٤/ ٤١٤)؛ المغني (٧/ ٥٣٠).

(٦) متّفق عليه: البخاريّ في كتاب الحرث والمزارعة، باب إذا لم يشترط السّنين في المزارعة =

وأمّا الإجماع فما ثبت أنّ الصّحابة ﷺ، وخاصّة الخلفاء الرّاشدين عملوا بالمساقاة بعد وفاة الرّسول ﷺ، ثمّ عمل بها أهلوهم من بعدهم، واشتهر ذلك فلم ينكره منكر فكان إجماعاً[١].

والدّراسة في هذا المبحث في العامل الذي هو أحد أركان المساقاة.

فعلى العامل في المساقاة حقّان: حقّ الحفظ، وحقّ أداء الأمانة. فإن ظهر منه تقصير في الحفظ أُخذ به، واستؤجر عليه من يحفظها من ماله[٢].

أمّا أداء الأمانة فإنّ الأصل في العامل الأمانة، ولو ادّعى ربّ المال عليه خيانة أو سرقة في الثّمار أو في السّعف لم تسمع الدّعوى حتى يبيّن قدر ما خان فيه العامل ويحرّر الدّعوى.

فإذا حرّرها وأنكر العامل، كان القول قوله؛ لأنّ ربّ المال ائتمنه فهو أمين، ويُحلّف؛ لاحتمال صدق ربّ المال في دعواه، ويبقى على تصرّفه في الثّمرة، ولا ترفع يده عنها بمجرّد الدّعوى[٣].

وإن كان قبل الفراغ من العمل، فلربّ المال ضمّ أمين إلى العامل المتّهم بأجرة من نفسه؛ لأنّ خيانة العامل لم تثبت، فكان على ربّ المال أجرة من ضمّه إليه من نفسه[٤].

وإن ثبتت خيانة العامل أو سرقته ببيّنة، أو بإقرار، أو بنكول، فسّق بها[٥]، وهل تنفسخ المساقاة بهذا الفسق أو لا؟

= برقم (٢٣٢٩) (٣/ ٩٧)، ومسلم في كتاب المساقاة، باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثّمرة والزّرع برقم (١٥٥١) (٣/ ١١٨٦).

(١) انظر: الإجماع لابن المنذر (ص١٢٧)؛ شرح معاني الآثار (٤/ ١١٤)؛ المعونة (٢/ ١١٣١)؛ المقدمات (٢/ ٥٤٨)؛ الحاوي الكبير (٧/ ٣٥٧)؛ المغني (٧/ ٥٢٧).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٣٨٢).

(٣) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٨٢٢)؛ المهذّب (٣/ ٥٠٥)؛ العزيز (٦/ ٧٤)؛ الإنصاف (٥/ ٤٧٩)؛ كشّاف القناع (٥/ ١٧٦٧).

(٤) انظر: الوسيط (٤/ ١٤٨)؛ المنهاج (٢/ ٢٤٩)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٢٦٠)؛ الكافي (٣/ ٣٧٢)؛ تصحيح الفروع (٤/ ٣١٣)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٨٠٢).

(٥) انظر: حاشية الشبراملسيّ على نهاية المحتاج (٥/ ٢٦٠)؛ المغني (٧/ ٥٤٧).

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: لا تنفسخ المساقاة بذلك.

بهذا قال الجمهور: وهو مذهب المالكيّة[1]، والشّافعيّة[2]، والحنابلة[3].

القول الثّاني: تنفسخ المساقاة بذلك.

وهذا قول الحنفيّة[4].

التّعليل:

علّل الجمهور لقولهم بأمرين:

أ ـ إنّ المساقاة عقد لازم فلا يفسخ إلّا برضى الطّرفين[5].

ب ـ إنّ المساقي شريك في أصل الثّمرة، والشّريك لا يستطيع شريكه أن يخرجه من عين حقّه، لما يظهر فيه من خيانة ولا غيرها[6].

وعلّل الحنفيّة لقولهم بأنّ المساقي في هذه الحال يُلزم صاحب الأرض ضرراً لم يلتزمه، فتنفسخ به المساقاة دفعاً للضّرر[7].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والعلم عند الله ـ هو قول الجمهور، القائل بعدم فسخ عقد المساقاة بخيانة العامل عليها، وذلك لما يأتي:

أ ـ إنّ الله تعالى أمر بالوفاء بالعقود مطلقاً بقوله: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾[8] والأمر للوجوب، والعقد الذي عقده ربّ المال مع العامل

---

(١) انظر: المنتقى (٥/ ١٣٥)؛ بداية المجتهد (٢/ ٢٥٠).
(٢) انظر: التّهذيب (٤/ ٤١٤).
(٣) المغني (٧/ ٥٤٨).
(٤) انظر: المبسوط (٢٣/ ١٠١)؛ بدائع الصنائع (٦/ ١٨٨).
(٥) انظر: التّهذيب (٤/ ٤١٤).
(٦) انظر: المنتقى (٥/ ١٣٥).
(٧) انظر: الهداية (٤/ ٣٤٥)؛ الاختيار (٣/ ٨١)؛ الدّر المختار (٩/ ٤٢٠).
(٨) سورة المائدة: الآية (١).

هو أنّ الثّمار تكون بينهما ـ حسب ما اشترطاه واصطلحا عليه ـ عقب العمل، وهذا لمّا يصل أوانه بعد، فكيف يفسخ العقد؟

ب ـ لا ريب أنّ العامل يتضرّر بهذا الفسخ؛ لعدم تمحّص حقّه بعد عمله، وإزالة ضرر ربّ المال بضرر العامل ممنوع؛ إذ الضّرر لا يزال بمثله. إضافة إلى أنّ الضّرر الذي اعتمده الحنفيّة في قولهم يمكن تفاديه بما قاله الجمهور.

ثمّ اختلف الجمهور القائلون بعدم الفسخ في مسألتين:

المسألة الأولى: ما الذي يفعل بالعامل؟

المسألة الثّانية: على من تكون أجرة العامل الثّاني؟

المسألة الأولى: ما الذي يفعل بالعامل؟

اختلفوا فيما يفعل بالعامل، أو فيما على ربّ المال في هذه الحالة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يتحفّظ ربّ المال من العامل الخائن ولا يخرجه، فإن لم يقدر على التحفّظ منه، أكرى أو ساقى عليه الحاكم.

بهذا قال المالكيّة[(١)]، والشّافعيّة في قول[(٢)].

القول الثّاني: إن كان العامل قويّاً لا يقدر الأمين على منعه من الخيانة، ينتزع من يده ويمنع من دخول الحائط، ويُكترى عليه من يعمل عنه. وإن قدر الأمين على منعه ضُمّ إليه أمين، ولم تنزع يده.

وهذا قول جمهور الشّافعيّة[(٣)].

القول الثّالث: يُضمّ إلى العامل من يشرف عليه، فإن لم يمكن حفظه، استؤجر من ماله من يعمل عمله، وتُزال يده لخيانته.

---

(١) انظر: المدونة الكبرى (٣/ ٥٧١)؛ مواهب الجليل (٧/ ٤٩٢)؛ الخرشيّ على خليل (٦/ ٢٣٨).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٣٨٢)؛ التّهذيب (٤/ ٤١٤)؛ العزيز (٦/ ٧٤).

(٣) انظر: المهذّب (٣/ ٥٠٥)؛ التّهذيب (٤/ ٤١٤)؛ العزيز (٦/ ٧٤).

وهذا قول عند الشّافعيّة[1]، ومذهب الحنابلة[2].

التّعليل:

عُلّل لأصحاب القول الأوّل بأنّ فسق العامل لا يمنع استيفاء المنافع المقصودة منه، فأشبه ما لو فسق بغير الخيانة[3].

وعلّل أصحاب القول الثّاني لقولهم بالآتي:

يضاف إليه مشرف ولا تزال يده؛ لأنّ العمل لازم ومستحقّ عليه، ويمكن استيفاؤه منه، فتعيّن جمعاً بين الحقّين. وتزال يده في الحال الأخرى؛ لأنّه تعذّر الاستيفاء منه، فيُستوفى بغيره[4].

وعلّل الحنابلة لقولهم بما يأتي:

أ ـ إنّ ضمّ المشرف إليه، يدفع ضرره عن المالك، مع بقاء العامل على عمله[5].

ب ـ القياس على الوصيّ إذا ثبتت خيانته، تحصيلاً للغرضين[6].

ج ـ تزال يده لخيانته؛ ولأنّه تعذّر استيفاء المنافع المقصودة منه، فاستوفيت بغيره، كما لو هرب أو عجز عن العمل[7].

وأجاب ابن قدامة عن التّعليل الذي ذكره للمالكيّة قائلاً: (ولا نسلّم إمكان استيفاء المنافع منه؛ لأنّه لا يؤمن منه تركها، ولا يوثق منه بفعلها، ولا نقول له: إنّ له فسخ المساقاة، وإنّما نقول: لمّا لم يمكن حفظها من خيانتك، أقم غيرك يعمل ذلك، وارفع يدك عنها؛ لأنّ الأمانة قد تعذّرت في حقّك، فلا

---

(1) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٣٨٢)؛ المرجعين الأخيرين.

(2) انظر: المغني (٧/ ٥٤٧)؛ الفروع (٤/ ٣١٣)؛ الإنصاف (٥/ ٤٧٩).

(3) نقله ابن قدامة عنهم في المغني (٧/ ٥٤٧).

(4) انظر: المهذّب (٣/ ٥٠٥)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٢٦٠).

(5) انظر: المبدع (٥/ ٥٤).

(6) انظر: كشّاف القناع (٥/ ١٧٦٧).

(7) انظر: المغني (٧/ ٥٤٧ ـ ٥٤٨)؛ المبدع (٥/ ٥٤)؛ كشّاف القناع (٥/ ١٧٦٧).

يلزم ربّ المال ائتمانك. وفارق فسخه بغير الخيانة؛ فإنّه لا ضرر على ربّ المال، وها هنا يفوت ماله)[1].

بعد ذكر أقوال أهل العلم ـ رحمهم الله ـ في هذه المسألة، يظهر أنّ مآلها واحد، وهو منع العامل من التمادي في الخيانة بأيّ نهج كان، إمّا بالتحفّظ منه، كان ذلك من ربّ الحائط، أو بوضع مشرف معه. وإمّا بإحضار عامل غيره يقوم مقامه.

وإنّما ردّ ابن قدامة على قول المالكيّة؛ لاقتصاره هو على قول ابن القاسم، الذي لم يذكر هو ومن تابعه المساقاة أو الكراء على العامل عند تعذّر التحفّظ منه، وبإضافة هذا الجزء الأخير الذي ذكره ابن يونس[2] من المالكيّة، يزول الإشكال ـ والله أعلم ـ.

المسألة الثّانية: على من تكون أجرة العامل الثّاني؟

اتّفقوا على أنّها على العامل الخائن أو السّارق[3]. أمّا أجرة المشرف عند القائلين به فالأجرة كذلك على العامل الخائن، وهو المشهور عند الشّافعيّة[4] ومذهب الحنابلة[5].

---

(١) المغني (٧/ ٥٤٨).

(٢) انظر: مواهب الجليل مع التّاج والإكليل (٧/ ٤٩٢)؛ الخرشيّ على خليل (٦/ ٢٣٨).
وابن يونس هو أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التّميميّ الصقلّيّ، أخذ عن علماء صقليّة، وعن شيوخ القيروان وعن غيرهم، حتى أضحى أحد العلماء، وأئمّة التّرجيح والاختيار. ألّف كتاباً في الفرائض، وكتاباً حافلاً للمدوّنة، أضاف إليها غيرها من الأمّهات، كان عليه اعتماد طلبة العلم للمذاكرة.
قلت: إلى ترجيحاته يشير خليل في مختصره بالتّرجيح. توفي سنة (٤٥١).
انظر: الدّيباج المذهب رقم (٥٠٢) (٣٦٩ ـ ٣٧٠)؛ شجرة النّور الزكيّة رقم (٢٩٤) (١/ ١١١).

(٣) هو ظاهر قول المالكيّة. انظر: التّاج والإكليل ومعه مواهب الجليل (٧/ ٤٩٢)؛ الحاوي الكبير (٧/ ٣٨٢)؛ المهذّب (٣/ ٥٠٥)؛ المنهاج (٢/ ٢٤٩)؛ المغني (٧/ ٥٤٧)؛ الإنصاف (٥/ ٤٧٩).

(٤) انظر: الوسيط (٤/ ١٤٨)؛ التّهذيب (٤/ ٤١٤)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٢٦٠).

(٥) انظر: الفروع (٤/ ٣١٣)؛ المبدع (٥/ ٥٤)؛ منتهى الإرادات (٣/ ٥٨).

وعند الشّافعيّة وجه أنّ مؤنة المشرف على ربّ المال، والعامل الخائن معاً[1].

التّعليل:

علّلوا لكون الأجرة على العامل، بأنّه لمّا ثبتت خيانته كان عليه حفظ المال من نفسه، إمّا بمشرف إن أمكن، أو بمن يعمل معه؛ لأنّ الأمانة قد تعذّرت في حقّه[2]. ولأنّ العمل مستحقّ عليه[3].

والوجه الثّاني عند الشّافعيّة مبنيّ على القول بأنّ الحفظ عليهما (العامل وربّ المال)، فكذلك أجرة المشرف[4].

والأصحّ هو قول الجمهور، للعلّة التي ذكروها.

ويؤيّد ذلك أيضاً أنّ العامل إنّما يستحقّ من الثّمار قسطاً مقابل عمله، وإذا لم يوجد منه العمل المطلوب، وقلنا: إنّه يشاطر ربّ المال في أجرة المشرف الذي تسبّب هو في وجوده، فبأيّ حقّ سيستحقّ نصيبه من الثّمار؟

○○○○○

(١) انظر: العزيز (٦/ ٧٤).
(٢) انظر: معونة أولي النّهى (٥/ ٨٠٢).
(٣) انظر: العزيز (٦/ ٧٤).
(٤) انظر: المرجع نفسه.

المبحث الرّابع

مشاركة[1] الفاسق

الشّركة من العقود الجائزة اتّفاقاً[2]، دلّ على مشروعيّتها الكتاب والسنّة والإجماع.

أمّا الكتاب فقول الله تعالى: ﴿وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمۡتُم مِّن شَيۡءٖ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي ٱلۡقُرۡبَىٰ وَٱلۡيَتَٰمَىٰ وَٱلۡمَسَٰكِينِ وَٱبۡنِ ٱلسَّبِيلِ﴾[3].

وجه الدلالة: إنّ الله تعالى جعل خُمس الغنائم مشتركة بين أهل الخُمس، وجعل الباقي مشتركاً بين الغانمين؛ لأنّه لمّا أضاف المال إليهم، وبيّن الخُمس لأهله، علم أنّ الباقي لهم[4].

---

(١) **المشاركة لغة**: مفاعلة من الشّركة بمعنى مخالطة الشّريكين، والشّين والرّاء والكاف، أصل يدلّ على مقارنة وخلاف انفراد. والشّركة هي أن يكون الشّيء بين اثنين، لا ينفرد به أحدهما. يقال: شاركت فلاناً في الشّيء، إذا صرت شريكه، وأشركت فلاناً، إذا جعلته شريكاً لك، فهو مشارك وشِرك وشريك.

انظر: الصّحاح (٤/ ١٥٩٣)؛ معجم مقاييس اللّغة (٣/ ٢٦٥)؛ لسان العرب (١٠/ ٤٤٨ ـ ٤٤٩). مادة شرك.

واصطلاحاً: هي اجتماع في استحقاق أو تصرّف. هذا تعريف الحنابلة. انظر: المبدع (٥/ ٣)؛ الإقناع (٢/ ٤٤٥). وانظر تعريفات أخرى في: تنوير الأبصار (٦/ ٤٦٦)؛ جامع الأمّهات (ص٣٩٣)؛ مغني المحتاج (٢/ ٢١١).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٧٧)؛ البحر الرّائق (٥/ ١٨١)؛ المقدمات (٣/ ٤٢)؛ بداية المجتهد (٢/ ٢٥٥)؛ المهذّب (٣/ ٣٤١)؛ التّهذيب (٤/ ٢٠٣)؛ المغني (٧/ ١٣١)؛ الإقناع (٢/ ٤٥٣).

(٣) سورة الأنفال: الآية (٤١).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٤٦٩).

وأمّا السنّة فما ورد (أنّ زيد بن أرقم[1] والبراء بن عازب[2] ﷺ كانا شريكين، فاشتريا فضّة بنقد ونسيئة، فبلغ ذلك النبيّ ﷺ، فأمرهما أنّ ما كان بنقد فأجيزوه، وما كان بنسيئة فردّوه)[3].

وأمّا الإجماع فقد أجمع المسلمون على جواز الشّركة في الجملة[4].

والشّركة نوعان: شركة أملاك، وشركة عقود[5]، والثّاني هو المراد به هنا، ولها أقسام عدّة[6]، اتّفق الفقهاء على بعضها، واختلفوا في البعض الآخر.

---

(١) هو زيد بن أرقم بن زيد بن قيس الأنصاريّ الخزرجيّ، غزا مع النبيّ ﷺ سبع عشرة غزوة، استُصغر يوم أحد، فأوّل مشاهده الخندق، وقيل: غزوة المريسيع، هو الذي رفع قول عبد الله بن أبي: (ليُخرجنّ الأعزّ منها الأذلّ) إلى النبيّ ﷺ، معدود في خاصّة أصحاب عليّ، سكن الكوفة، وابتنى بها داراً، توفي سنة (٦٦) وقيل: (٦٨).
انظر: الاستيعاب رقم (٨٣٧) (٢/ ٥٣٥ ـ ٥٣٦)؛ الإصابة رقم (٢٨٨٠) (٢/ ٤٨٧ ـ ٤٨٨).

(٢) هو أبو عمارة البراء بن عازب بن الحارث الأنصاريّ الأوسيّ، غزا مع النبيّ ﷺ أربع عشرة غزوة، بعد ردّه إيّاه يوم بدر، فكان أوّل مشاهده أحد، وقيل: الخندق، وهو الذي افتتح الريّ سنة (٢٤) صلحاً أو عنوة، وشهد غزوة تستر مع أبي موسى، كان مع عليّ في الجمل وصفّين والنّهروان، ثمّ نزل الكوفة وابتنى بها داراً، ومات فيها سنة (٧٢) أيّام مصعب بن الزّبير.
انظر: أسد الغابة رقم (٣٨٩) (١/ ٣٦٢ ـ ٣٦٣)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٦١٨) (١/ ٤١١ ـ ٤١٢).
ونسبه ابن عبد البرّ إلى الخزرج في الاستيعاب في معرفة الأصحاب رقم (١٧٣)(١/ ١٥٥ ـ ١٥٧).

(٣) رواه أحمد في المسند (٤/ ٣٧١). قال عنه الألبانيّ: (وإسناده صحيح على شرط الشّيخين). انظر: الإرواء رقم (١٤٦٩) (٥/ ٢٩٠). وهو عند البخاريّ بغير هذا السّياق في كتاب الشّركة، باب الاشتراك في الذهب والفضّة برقم (٢٤٩٧ ـ ٢٤٩٨) (٣/ ١٥٧)، وفي كتاب مناقب الأنصار برقم (٣٩٣٩) (٤/ ٦٥٢ ـ ٦٥٣).

(٤) انظر: مراتب الإجماع (ص٩١)؛ البناية (٦/ ٨٢٥)؛ المغني (٧/ ١٠٩).

(٥) انظر: تبيين الحقائق (٣/ ٢١٣)؛ المقدمات (٣/ ٣٣ ـ ٣٤)؛ التّهذيب (٤/ ١٩٥)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقي (٤/ ١٢٤).

(٦) هي شركة العنان، وشركة الأبدان، وشركة المفاوضة، وشركة الوجوه، وشركة المضاربة. انظر: المبسوط (١١/ ١٥١)؛ بداية المجتهد (٢/ ٢٥١)؛ المنهاج (٢/ ١٥٤ ـ ١٥٥)؛ المغني (٧/ ١٠٩).

والدّراسة في هذا المبحث في الشّركة عموماً، وفي ركن من أركانها وهو العاقدان.

اشترط الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في العاقدين أهليّة التّوكيل والتوكّل، وجواز التصرّف(١)؛ لأنّ كلًّا منهما متصرّف لنفسه ولصاحبه بالإذن، فكلّ منهما وكيل وموكّل(٢)؛ إذ لو لم يكن كلّ منهما وكيلاً عن صاحبه في النّصف، وأصيلاً في الآخر، لا يكون المستفاد مشتركاً؛ لاختصاص المشتري بالمشترى(٣).

وهذا يدلّ على صحّة مشاركة الفاسق؛ لكونه أهلاً للتّوكيل والتوكّل في المعاملات. ولأنّه جائز التصرّف فيها، ولأنّ البيع والشّراء يصحّ منه مفرداً فصحّ منه جمعاً(٤).

إلّا أنّ المالكيّة(٥) والشّافعيّة(٦) نصّوا على كراهيّة مشاركة الفاسق، إلّا أن يلي العدل البيع والشّراء والمال.

قال مالك: (ولا ينبغي للحافظ لدينه أن يشارك إلّا أهل الدّين والأمانة، والتوقّي للخيانة والرّبا، والتّخليط في التّجارة، ولا يشارك يهوديّاً ولا نصرانيّاً، ولا مسلماً فاجراً، إلّا أن يكون هو الذي يلي البيع والشّراء والمال، ولا يلي الآخر فيه إلّا البطش والعمل)(٧).

وهكذا في القِراض(٨) أيضاً، حيث ذكر المالكيّة أنّه لا ينبغي للرّجل أن

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٥٨)؛ حاشية الدّسوقيّ (٣/ ٤١٩)؛ روضة الطّالبين (٤/ ٢٧٩)؛ المغني (٧/ ١٠٩).
(٢) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٥٩)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٦٦٥)؛ مغني المحتاج (٢/ ٢١٣)؛ كشّاف القناع (٥/ ١٧٢٩).
(٣) انظر: ردّ المحتار (٦/ ٤٧٥).
(٤) راجع شروط الوكيل والموكّل في مبحث الوكالة من هذا الفصل (ص٤٧٢ ـ ٤٧٣).
(٥) انظر: الذّخيرة (٨/ ٢٠) ونسبه القرافيّ فيه إلى الحنفيّة؛ مواهب الجليل (٧/ ٦٧).
(٦) انظر: الوسيط (٣/ ٢٦٥)، ويدلّ عليه قول الرّافعيّ حيث قال: (وتكره مشاركة الذمّيّ، ومن لا يحترز عن الربا). العزيز (٥/ ١٨٦)؛ روضة الطّالبين (٤/ ٢٧٥).
(٧) انظر: مواهب الجليل (٧/ ٦٧)؛ حاشية الرّهوني على شرح الزّرقانيّ (٦/ ١٢٣).
(٨) القِراض: مصدر قارض، يقال: قارض فلاناً أي دفع إليه مالاً يتّجر فيه، ويكون الرّبح بينهما على ما يشترطان. =

يقارض إلّا من يعرف الحلال من الحرام، ولا يجوز له أن يقارض من يستحلّ الحرام، ويعمل بالرّبا من المسلمين[1].

أمّا الشّافعيّة فقد ذكر الماورديّ أنّ ربّ المال إذا أذن للمقارض أن يقارض غيره، ولم يعيّن له شخصاً لم يجز له أن يقارض غير مأمون[2].

وهو ظاهر مذهب الحنفيّة والحنابلة.

أمّا الحنفيّة، فلكراهتهم مشاركة الذمّيّ؛ لكونه يباشر عقوداً لا تجوز في الإسلام، فيحصل كسبه من محظور فيكره[3].

وكراهتهم دفع المسلم ماله للنّصرانيّ مضاربةً؛ لأنّه جاهل بشرائع الإسلام، فلا نأمن من أن يؤكّله حراماً، إمّا لجهله أو لقصده، فإنّهم لا يؤدّون الأمانة في حقّ المسلمين، ولأنّه يتصرّف في الخمر والخنزير، ويعمل بالرّبا ولا يتحرّز في ذلك[4]. ولأنّه لا يهتدي إلى الأسباب المفسدة للعقد[5].

وهذه العلل موجودة في بعض الفسّاق، وهي التي جعلت المالكيّة

= انظر: الصّحاح (٣/ ١١٠١ ـ ١١٠٢)؛ المصباح المنير (ص١٩٠)؛ القاموس المحيط (٢/ ٥٢٢). مادة قرض.

واصطلاحاً: عقد على الشّركة بمال من أحد الجانبين والعمل من الجانب الآخر.

هذا تعريف الحنفيّة. انظر: بداية المبتدي (٣/ ٢٠٠)؛ تنوير الأبصار (٨/ ٤٣٠). وانظر تعريفات أخرى في: حدود ابن عرفة مع شرحه (٢/ ٥٠٠)؛ العزيز (٦/ ٣)؛ الإقناع (٢/ ٤٥٤ ـ ٤٥٥).

والقِراض لغة أهل الحجاز، والمضاربة لغة أهل العراق، وهو من أنواع الشّركة المجمع على جوازه.

انظر: الإجماع لابن المنذر (ص١٢٤)؛ مراتب الإجماع (ص٩١ ـ ٩٢)؛ المبسوط (٢٢/ ١٨)؛ الاستذكار (٢١/ ١٢١)؛ الحاوي الكبير (٧/ ٣٠٥)؛ المغني (٧/ ١٣٣).

(١) نصّ عليه مالك وشيخه ربيعة بن عبد الرّحمن. انظر: المدونة الكبرى (٣/ ٦٤٥)؛ المقدمات (٣/ ١٨ ـ ١٩).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٣٣٩).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٦٢).

(٤) انظر: المبسوط (٢٢/ ٦٠).

(٥) انظر: المرجع السّابق (٢٢/ ١٢٥).

والشّافعيّة يكرهون مشاركة ومضاربة الفسّاق، والحكم دائر مع علّته وجوداً وعدماً.

وأمّا الحنابلة فلكراهتهم معاملة من في ماله حلال وحرام يجهل، على الصّحيح من المذهب. وعن الإمام أحمد رواية بالتّحريم، حملها البعض على ما إذا غلب الحرام، وإلّا كرهت[1]. وتقوى الكراهة وتضعف بحسب كثرة الحرام وقلّته[2]؛ لقوله ﷺ: **«فمن اتّقى الشّبهات استبرأ لدينه وعرضه»**[3].

وفي هذا إشارة إلى كراهة مشاركة الفاسق، حيث لا يؤمن أن يؤكّله من الحرام المجهول، ولأنّ من كان ماله هكذا، كان غالب معاملاته من العقود المحرّمة، كالرّبا والغشّ ونحوهما ـ والله أعلم ـ.

وقد ذكر المالكيّة في هذا الباب مسألتين تجدر الإشارة إليهما هنا:

المسألة الأولى: اشتراط الأمانة في وارث المضارب، لحلوله محلّ مورّثه في المضاربة.

المسألة الثّانية: مشاركة الرّجال النّساء.

المسألة الأولى: اشتراط الأمانة في وارث المضارب لحلوله محلّ مورّثه في المضاربة

اشترطوا الأمانة في وارث المضارب، لحلوله محلّ مورّثه إذا مات قبل نضوض[4] المال وإتمام العمل.

قال ابن القاسم: (قال مالك في الرّجل يُدفع إليه المال قراضاً يعمل فيه،

(١) انظر: الفروع (٤/٢٨٧)؛ الإنصاف (٥/٤٠٧)؛ الإقناع (٢/٤٤٥).

(٢) انظر: كشّاف القناع (٥/١٧٢٥).

(٣) متّفق عليه من حديث النّعمان بن بشير: البخاريّ في كتاب الإيمان، باب فضل من استبرأ لدينه برقم (٥٢) (١/٢٣)، ومسلم في كتاب المساقاة، باب أخذ الحلال وترك الشّبهات برقم (١٥٩٩) (٣/١٢١٩ ـ ١٢٢٠).

(٤) النضوض: مصدر نضّ. يقال: نضّ المال، إذا صار عيناً بعد أن كان متاعاً، والنّاض هو ما تحوّل من المتاع إلى العين. انظر: تهذيب اللّغة (١١/٤٦٨)؛ المصباح المنير (ص٢٣٣)؛ القاموس المحيط (٢/٥٢٧). مادة نضّ.

ثمّ يموت المقارض، قال: إن كان ورثته مأمونين، قيل لهم: تقاضوا هذا المال، وبيعوا ما بقي في يدي صاحبكم من السّلع، وأنتم على الذي كان لصاحبكم. وإن كانوا غير مأمونين، فأتوا بأمين ثقة كان لهم ذلك، وإن لم يأتوا بأمين ثقة، ولم يكونوا مأمونين، أُسلم المال ـ الدّين أو العروض وجميع مال القراض ـ إلى ربّ المال، ولم يكن لورثة الميّت من الرّبح قليل ولا كثير)[1].

وعلّلوا لعدم استحقاق الورثة شيئاً من المال في هذه الحالة بأمرين:

أ ـ إنّ الشّارع لمّا مكّن الوارث من الإتيان بأمين، ولم يأت به، عُدّ معرضاً عن حقّه[2].

ب ـ إنّ المضارب لا شيء له إلّا بتمام العمل، ولم يتمّ فلا يستحقّ شيئاً[3].

المسألة الثّانية: مشاركة الرّجال النّساء

الظّاهر من إطلاقات الفقهاء جواز مشاركة الرّجال النّساء[4]. سئل ابن القاسم: هل تجوز الشّركة بين النّساء والرّجال في قول مالك؟

فأجاب قائلاً: (ما علمت من مالك في هذا كراهيّة، ولا ظننت أنّ أحداً يشكّ في هذا، ولا أرى فيه بأساً. قيل: وكذلك شركة النّساء مع النّساء؟ قال: نعم)[5].

---

(١) انظر: المدونة الكبرى (٣/ ٦٦٣). وانظر: التّفريع (٢/ ١٩٦)؛ المعونة (٢/ ١١٢٦)؛ جامع الأمّهات (ص٤٢٧).
وانظر أقوال بقيّة المذاهب في عقد المضاربة إذا مات أحد المضاربَين: بدائع الصنائع (٦/ ١١٢)؛ الاختيار (٣/ ٢٤)؛ المهذّب (٣/ ٤٨٧)؛ الوسيط (٤/ ١٢٩)؛ المغني (٧/ ١٧٤)؛ كشّاف القناع (٥/ ١٧٤٩).

(٢) انظر: الفواكه الدّواني (٢/ ٢٠٣).

(٣) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٨١٠).

(٤) انظر بعض هذه الإطلاقات في: مختصر الطّحاوي (ص١٠٦)؛ جامع الأمّهات (ص٣٩٣)؛ الحاوي الكبير (٧/ ٣٢٤)؛ الكافي (٣/ ٣٢٩).

(٥) المدونة الكبرى (٣/ ٦١٧).

إلّا أنّ المالكيّة حملوه على ما إذا كانت المرأة متجالّة[1] أو شابّة، لا تباشر التصرّف والتّجارة. وأمّا مشاركة الشّابّة للرّجل مع مباشرة البيع والشّراء فذلك لا يجوز؛ لأنّ محادثة الشّابّة للرّجال ذريعة للفساد.

وقال بعضهم: إذا كانت بينهما واسطة مأمونة جاز.

وقيل: إنّما تجوز بين الرّجل والمرأة، إذا كانا صالحين مشهورين بالخير والدّين والفضل، وإلّا فلا. وكذلك إذا كانت مع ذي محرم[2].

وفي هذا دليل على أنّهما إذا كانا، أو كان أحدهما فاسقاً غير صالح لم تجز المشاركة؛ لكونها وسيلة إلى الفساد، والرّجل ليس بمأمون على المرأة، لا سيّما إذا كان فاسقاً، أو كانت هي فاسقة.

قال الشّاعر:

لا يأمننّ على النّساء أخ أخاً ... ما في الرّجال على النّساء أمين
إنّ الأمين وإن تحفّظ جهده ... لا بدّ أن بنظرة سيخون[3]

ولأنّه يؤدّي إلى الخلوة بالأجنبيّة وهذا محرّم، وقد قال ﷺ: **«لا يخلونّ رجل بامرأة إلّا مع ذي محرم»**[4].

لذا لا يُظنّ بأحد من الفقهاء ـ رحمهم الله ـ إجازة الشّركة بين الجنسين، والحال كهذه ـ والله أعلم ـ.

---

(١) المرأة المتجالّة عند المالكيّة: هي التي انقطعت حاجة الرّجال منها، أو المسنّة التي لا إرب للرّجال فيها غالباً.
انظر: مواهب الجليل (٢/ ٤٥٠)؛ الخرشيّ على خليل (٢/ ٣٥)؛ الشّرح الكبير مع الدّسوقيّ (١/ ٣٣٦)؛ منح الجليل (١/ ٢٢٤).
يقال: تجالّت المرأة، إذا كبرت وأسنّت فهي متجالّة، والجِلّة من الإبل هي المسانّ.
انظر: الصّحاح (١٦٥٨/٤)؛ لسان العرب (١١٦/١١). مادة جلل.

(٢) انظر: الذّخيرة (٨/ ٢٠)؛ مواهب الجليل (٧/ ٦٧ ـ ٦٨)؛ الفواكه الدّواني (٢/ ١٩٩).

(٣) أورده ابن مفلح في الفروع (٥/ ٢٤٢).

(٤) سبق تخريجه في (ص٣٩١).

المبحث الخامس
فسق المرتهن[1]

ثبتت مشروعيّة الرّهن بالكتاب والسنّة والإجماع.

أمّا الكتاب فقول الله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[2].

وجه الدّلالة: قال الإمام السّرخسيّ: (وهو أمر بصيغة الخبر؛ لأنّه معطوف على قوله تعالى: ﴿فَٱكْتُبُوهُ﴾، وعلى قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوٓا۟ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾[3]، وأدنى ما يثبت بصيغة الأمر الجواز)[4].

وأمّا السنّة فحديث عائشة رضي الله عنها قالت: **«اشترى رسول الله ﷺ من يهوديّ طعاماً، ورهنه درعه»**[5].

---

(١) **المرتهن لغة:** اسم فاعل من ارتهن، إذا أخذه رهناً، والرّهن: ما وضع عند الإنسان ممّا ينوب مناب ما أخذ منه.
ورهن الشّيء، أي ثبت ودام، فالرّاهن: الثّابت الدّائم. ويكون الرّهن بمعنى الحبس، يقال: رهنت المتاع بالدّين أي حبسته به. انظر: معجم مقاييس اللّغة (٢/ ٤٥٢)؛ لسان العرب (١٣/ ١٨٨)؛ المصباح المنير (ص٩٢). مادة رهن.
واصطلاحاً: توثقة عين بدين، يمكن أخذه من ثمنها إن تعذّر الوفاء من غيره. هذا تعريف الحنابلة. انظر: المغني (٦/ ٤٤٣)؛ الإنصاف (٥/ ١٣٧)، وانظر تعريفات أخرى في: الهداية (٤/ ٤١٢)؛ جامع الأمّهات (ص٣٧٦)؛ نهاية المحتاج (٤/ ٢٣٤).

(٢) سورة البقرة: الآية (٢٨٣).

(٣) سورة البقرة: الآية (٢٨٢).

(٤) المبسوط (٢١/ ٦٤).

(٥) أخرجه الشّيخان: البخاريّ في كتاب الرّهن، باب الرّهن عند اليهود وغيرهم، واللّفظ له برقم (٢٥١٣) (٣/ ١٦٢)، ومسلم في كتاب المساقاة، باب الرّهن وجوازه في الحضر والسّفر برقم (١٦٠٣) (٣/ ١٢٢٦).

وأمّا الإجماع فالأمّة مجمعة على مشروعيّة الرّهن في الجملة[1].

والكلام في هذا المبحث يجري في المرتهن خاصّة، سواء كان هو صاحب الدّين، أو كان من اصطلح عليه صاحب الدّين والمدين أن يكون الرّهن عنده، وذلك في مطلبين:

المطلب الأول: وضع الرّهن عند الفاسق.

المطلب الثّاني: تغيّر حال المرتهن بالفسق.

○○○○○

(١) انظر: المغني (٦/ ٤٤٤)؛ نيل الأوطار (٥/ ٢٣٤).



المطلب الأول

وضع الرّهن عند الفاسق

اتّفق جمهور أهل العلم على جواز وضع الرّهن عند ثالث، إذا رضي به المدين (الرّاهن) وصاحب الدّين (المرتهن). ويكون بذلك وكيلاً للمرتهن، نائباً عنه في القبض[1]، وذلك لما يأتي:

أ - قوله تعالى: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقۡبُوضَةٌ﴾[2].

وجه الدّلالة: إنّ القبض موجود، ولم يفصل بين قبض المرتهن والعدل[3].

ب - إنّ الرّهن مقبوض من الرّاهن بحقٍّ برضى المرتهن، فأشبه أن يقبضه بنفسه[4].

ج - إنّه قبض في عقد، فجاز فيه التّوكيل كسائر القبوض[5].

د - إنّه ربما لا يثق أحدهما بالآخر[6].

---

(١) انظر: المبسوط (٢١/ ٧٧)؛ بدائع الصنائع (٦/ ١٣٧)؛ المقدمات (٢/ ٣٦٤)؛ القوانين (ص٢٧٧)؛ المهذّب (٣/ ٢١١)؛ العزيز (٤/ ٤٩٩)؛ المغني (٦/ ٤٧٠)؛ الإنصاف (٥/ ١٦٣).
وخالف فيه الحكَم والحارث العكليّ وقتادة وابن أبي ليلى وداود. انظر: البناية (٩/ ٧٣٤)؛ المغني (٦/ ٤٧٠).

(٢) سورة البقرة: الآية (٢٨٣).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٣٧)؛ المعونة (٢/ ١١٥٥).
تنبيه: يطلق الفقهاء اسم العدل على الثّالث؛ لعدالته في زعم الرّاهن والمرتهن، ولا يقصدون بذلك العدالة المعروفة في أبواب الفقه. انظر: ردّ المحتار (١٠/ ١١٨).

(٤) انظر: المرجعين السّابقين قبل التنبيه.

(٥) انظر: المغني (٦/ ٤٧١)؛ معونة أولي النّهى (٤/ ٣٥١).

(٦) انظر: العزيز (٤/ ٤٩٨)؛ نهاية المحتاج (٤/ ٢٧٢).

ولم يفرّقوا في ذلك بين ما إذا كان المتّفق عليه عدلاً أو فاسقاً[1].

واستثنى الشّافعيّة والحنابلة من هذا حالتين:

الحالة الأولى

إذا كان الرّاهن أو المرتهن أو هما معاً متصرّفاً عن الغير، كرهن مال اليتيم، أو المكاتب، أو المأذون له. لم يجز جعل الرّهن عند الفاسق الذي يخرج بفسقه عن الأمانة[2].

لما فيه من التعريض للهلاك والضّياع؛ لأنّ الفاسق قد يجحده، أو يفرّط فيه فيضيع[3].

الحالة الثّانية

إذا كان المرهون أمة، فلا توضع عند الفاسق، وإنّما توضع عند امرأة ثقة، أو محرم لها ثقة، أو عند أجنبيّ عدل لا فاسق، عنده حليلته ولو كانت فاسقة؛ لأنّها تغار عليه[4].

والخنثى في هذا كالأمة، لكن لا يوضع عند امرأة أجنبيّة[5]، لقول النبيّ ﷺ: **«لا يخلونَ رجل بامرأة إلّا مع ذي محرم»**[6].

---

(١) هو ظاهر قول الحنفيّة حيث أجازوا وضع الرّهن عند الكافر. انظر: المبسوط (٢١/ ٨٨)، وانظر: الخرشي على خليل (٥/٢٤٨)؛ حاشية الدّسوقيّ (٣/ ٢٤٤)؛ المنهاج (٢/ ٩٥)؛ الكافي (٣/ ٢١٢)؛ منتهى الإرادات (٢/ ٤١٤).

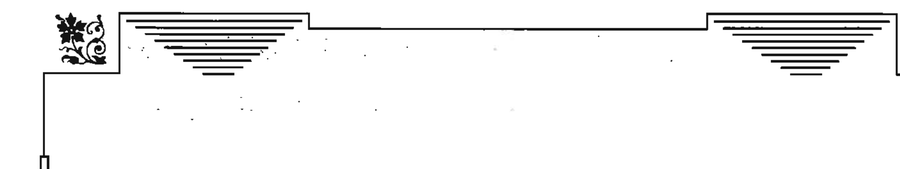
(٢) انظر: التّهذيب (٤/ ٢١)؛ مغني المحتاج (٢/ ١٣٣)؛ نهاية المحتاج (٤/ ٢٧٢)؛ الفروع (٤/ ١٥٩)؛ الإقناع (٢/ ٣١٤)؛ منتهى الإرادات (٢/ ٤٠٧).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٢٤)؛ المغني (٦/ ٤٧٩)؛ معونة أولي النّهى (٤/ ٣٢٩)؛ كشّاف القناع (٥/ ١٥٥٧).

(٤) انظر: المهذّب (٣/ ٢١١)؛ الوسيط (٣/ ٤٧٠)؛ حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج (٤/ ٢٧١)؛ الكافي (٣/ ٢١٦)؛ المغني (٦/ ٥٠٥ ـ ٥٠٦).

(٥) انظر: نهاية المحتاج (٤/ ٢٧١).

(٦) سبق تخريجه في (ص٣٩١).



المطلب الثّاني

تغيّر حال المرتهن بالفسق

المرتهن (الثّالث) إمّا أن يكون عدلاً فيظهر منه فسق، وإمّا أن يكون فاسقاً ابتداءً فيزداد فسقه، أو يكون الرّهن عند عدلين، فيفسق أحدهما دون الآخر، فالحكم في هذه الحالات يتبيّن في ثلاثة فروع:

الفرع الأول: هل يفسخ عقد الرّهن بفسق المرتهن؟

الفرع الثّاني: ازدياد فسق المرتهن.

الفرع الثّالث: فسق أحد المرتهنين على الرّهن.

الفرع الأول

هل يفسخ عقد الرّهن بفسق المرتهن؟

إذا ظهر فسق المرتهن للرّاهن أو لهما - إن كان المرهون عند غيرهما - لم ينفسخ بذلك عقد الرّهن، وإنّما يكون لهما طلب التّحويل إلى عدل آخر[(١)].

وإن اختلفا في تعيين عدل آخر، فللفقهاء في ذلك قولان:

القول الأول: ينظر الحاكم في ذلك، ويضعه عند عدل.

بهذا قال الجمهور: الحنفيّة[(٢)]، والمالكيّة في قول[(٣)]،

---

(١) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٥٩٦)؛ الخرشيّ على خليل (٥/ ٢٥٤)؛ الوسيط (٣/ ٥٠٥)؛ التّهذيب (٤/ ٦٦)؛ الكافي (٣/ ٢١١)؛ الإقناع (٢/ ٣٢٨).

(٢) ما وقفت على قول لهم في فسق المرتهن لكنّهم ذكروه عند موته. انظر: المبسوط (٢١/ ٨٠)؛ بدائع الصنائع (٦/ ١٥١). ولأنّهما لو اتّفقا على نقله من عدل جاز، فمن الفاسق أولى وأحرى.

(٣) قال به محمد بن عبد الحكَم. انظر: المنتقى (٥/ ٢٥٢)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٥٩٦).

والشّافعيّة[1]، والحنابلة[2].

القول الثّاني: يقدّم قول الرّاهن، فيوضع الرّهن عند عدله.

وهذا أحد قولي المالكيّة[3].

التّعليل:

علّل الجمهور لقولهم بأمرين:

أ ـ إنّ القاضي منصوب لقطع الخصومة والمنازعة، وطريق قطعها هنا أن يقيم عدلاً آخر مقام الأول[4].

ب ـ إنّ في ذلك حفظاً لحقوقهما، وقطعاً لنزاعهما[5].

وعلّل بعض المالكيّة للقول الثّاني بأنّ الرّهن مال الرّاهن، وهو ناظر لنفسه في حفظه وفيمن يثق به[6].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والله أعلم ـ هو قول الجمهور؛ لأنّ المقام مقام نزاع وخصومة، والمفوّض إليه الفصل فيها هو القاضي، فكان الأمر إليه.

وما عُلّل به القول الثّاني يجاب عنه بأنّ الرّهن وإن كان مال الرّاهن، فإنّ حقّ المرتهن متعلّق به، وعليه لم يتمحّض ملكه للرّهن، وإذا ثبت كون الملك مشاعاً بينهما، قوي الوجه الذي ذكره الجمهور.

وهكذا الحكم إذا اختلف الرّاهن والمرتهن في تغيّر حال العدل، يبحث الحاكم عن حاله، ويعمل بما يظهر له. نصّ عليه الحنابلة[7].

---

(١) انظر: المهذّب (٣/ ٢١٢)؛ العزيز (٤/ ٤٩٩)؛ المنهاج (٢/ ٩٥ ـ ٩٦).

(٢) انظر: المغني (٦/ ٤٧٢)؛ الإقناع (٢/ ٣٢٨)؛ منتهى الإرادات (٢/ ٤١٥ ـ ٤١٦).

(٣) قال به أبو الحسن اللّخميّ، انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٥٩٦)؛ جامع الأمّهات (ص٣٧٨).

(٤) انظر: المبسوط (٢١/ ٨٠)؛ المنتقى (٤/ ٢٥٣)؛ كشّاف القناع (٥/ ١٥٧٥).

(٥) انظر: معونة أولي النّهى (٤/ ٣٥٣).

(٦) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٥٩٦).

(٧) انظر: الكافي (٣/ ٢١١)؛ المغني (٦/ ٤٧٢)؛ الإقناع (٢/ ٣٢٨)؛ معونة أولي النّهى (٤/ ٣٥٣).

الفرع الثاني

ازدياد فسق المرتهن

إذا اتّفق صاحبا الحق (الرّاهن والمرتهن) على جعل الرّهن عند فاسق، ورضيا بفسقه، ثمّ تغيّرت حاله بزيادة في الفسق، بأن كثرت منه المعاصي التي فُسّق بها ابتداءً، أو حدثت منه معاصٍ أخرى مفسِّقة، فهو كما لو كان عدلاً ففسق. نصّ عليه الشّافعيّة[١]، وهو مقتضى قول الآخرين كما سبق في الفرع الأول.

الفرع الثالث

فسق أحد المرتهنين على الرّهن

إذا اصطلح الرّاهن والمرتهن على وضع الرّهن عند عدلين، ثمّ تغيّرت حال أحدهما بالفسق، أقام الحاكم مقامه عدلاً آخر، ينضمّ إلى العدل الثّاني، ويحفظان الحقّ معاً. نصّ عليه الحنابلة[٢]، وهو مقتضى قول الجمهور كما مرّ في الفرع الأول.

OOOOO

---

(١) انظر: الوسيط (٣/ ٥٠٥)؛ العزيز (٤/ ٤٩٩)؛ نهاية المحتاج (٤/ ٢٧٣).

(٢) انظر: الكافي (٣/ ٢١٢)؛ المغني (٦/ ٤٧٢)؛ الإقناع (٢/ ٣٢٧).

المبحث السّادس

الفسق في الضّمان(١)

مشروعيّة الضّمان ثابتة بالكتاب والسنّة والإجماع.

أمّا الكتاب فقول الله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾(٢).

قال ابن عبّاس رضي الله عنهما: (الزّعيم: الكفيل)(٣).

وجه الدّلالة: أنّ هذا في شريعة من قبلنا، وما ثبت في شريعة من قبلنا، فهو ثابت في شريعتنا، ما لم يظهر نسخه، والظّاهر هنا التّقرير(٤).

---

(١) **الضّمان لغة:** مصدر ضمن يضمن، يقال: ضمن المال، إذا التزمه، وضمن الشّيء، إذا كفله، والضّمين هو الكفيل، وضمّنته المال، أي ألزمته إيّاه وغرّمته. فالضّاد والميم والنّون أصل صحيح يدلّ على جعل الشّيء في شيءٍ يحويه، يقال: ضمّنت الشّيء، إذا جعلته في وعائه، والكفالة تسمّى ضماناً من هذا؛ لأنّه إذا ضمّنه فقد استوعب ذمّته. انظر: الصّحاح (٦/ ٢١٥٥)؛ معجم مقاييس اللّغة (٣/ ٣٧٢)؛ لسان العرب (١٣/ ٢٥٧)؛ المصباح المنير (ص١٣٨). مادة ضمن.
واصطلاحاً: ضمّ ذمّة إلى ذمّة في المطالبة. هذا تعريف الحنفيّة. انظر: تبيين الحقائق (٤/١٤٦)؛ تنوير الأبصار (٧/ ٥٥٣). وانظر تعريفات أخرى في: مختصر خليل (ص٢٠٩)؛ مغني المحتاج (٢/١٩٨)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (٤/ ١١٤).
وله أسماء عدّة منها: الكفالة، والزّعامة، والحمالة، والقبالة، والإذانة. انظر: روضة القضاة (٢/ ٤٥٠)؛ الفتاوى الهنديّة (٣/ ٢٥٥)؛ المقدمات (٢/ ٣٧٣)؛ الجامع لأحكام القرآن (٩/ ٢٣٦)؛ الحاوي الكبير (٦/ ٤٣١): البيان للعمراني (٦/ ٣٠٤)؛ المغني (٧/ ٧١)؛ المبدع (٤/ ٢٤٨).

(٢) سورة يوسف: الآية (٧٢).

(٣) انظر: جامع البيان عن تأويل أي القرآن (١٣/ ٢٠).

(٤) انظر: المبسوط (١٩/ ١٦١).

وأمّا السنّة فقول النبيّ ﷺ: **«إنّ المسألة لا تحلّ إلّا لأحد ثلاثة: رجل تحمّل حمالة فحلّت له المسألة، حتى يصيبها ثمّ يمسك»**[١].

وجه الدّلالة: في إحلال النبيّ ﷺ المسألة لمن تحمّل حمالة، دليل على جواز الحمالة ولزومها ووجوبها[٢].

وأمّا الإجماع فقد أجمعت الأمّة على مشروعيّة الضّمان وجوازه[٣].

والكفالة نوعان: الكفالة في المال، والكفالة بالنّفس[٤].

أمّا الكفالة في المال فجائزة اتّفاقاً[٥]؛ للأدلّة السّابقة. والكفالة بالنّفس[٦] جائزة كذلك في قول أكثر أهل العلم ـ رحمهم الله ـ: وهو مذهب الحنفيّة[٧]، والمالكيّة[٨]، والأصحّ عند الشّافعيّة[٩]، ومذهب الحنابلة[١٠].

---

(١) أخرجه مسلم من حديث قبيصة في كتاب الزّكاة، باب من تحلّ له المسألة برقم (١٠٤٤) (٢/ ٧٢٢).

(٢) انظر: الاستذكار (٢٢/ ٢٧٩)؛ المقدمات (٢/ ٣٧٦)؛ المختصر على الأمّ (٩/ ١١٨)؛ البيان للعمراني (٦/ ٣٠٤).

(٣) انظر: الإجماع لابن المنذر (ص١٢٥)؛ مراتب الإجماع (ص٦٢)؛ المقدمات (٢/ ٣٧٦)؛ البيان للعمرانيّ (٦/ ٣٠٤)؛ روضة الطّالبين (٤/ ٢٤٠)؛ المغني (٧/ ٧٢).

(٤) انظر: الكتاب مع اللّباب (٢/ ١٥٢)؛ بداية المجتهد (٢/ ٢٩٥)؛ حاشية الشبراملسي (٤/ ٤٣٢)؛ المغني (٧/ ٩٧).

(٥) انظر: المبسوط (٢٠/ ٢٨)؛ المختار مع الاختيار (٢/ ١٦٨)؛ الكافي (ص٣٩٨)؛ المقدمات (٢/ ٣٧٦)؛ التّهذيب (٤/ ١٧١)؛ العزيز (٥/ ١٤٩)؛ المغني (٧/ ٧١)؛ منتهى الإرادات (٢/ ٤٢٧).

(٦) وتسمّى بكفالة الوجه، وكفالة البدن، وهي التزام إحضار المكفول إلى المكفول له. انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٧)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٦٥٥)؛ مغني المحتاج (٢/ ٢٠٣)؛ المبدع (٤/ ٢٦٢).

(٧) انظر: بدائع النصائع (٦/ ٧)؛ بداية المبتدي (٣/ ٨٧)؛ تبيين الحقائق (٤/ ١٤٧).

(٨) انظر: المدونة الكبرى (٤/ ٩٦)؛ المعونة (٢/ ١٢٣٠)؛ الاستذكار (٢٢/ ٢٧٧).

(٩) انظر: المهذّب (٣/ ٣٢٢)؛ الوسيط (٣/ ٢٣٩)؛ روضة الطّالبين (٤/ ٢٥٣).

(١٠) انظر: شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (٤/ ١٢١ ـ ١٢٢): معونة أولي النّهى (٤/ ٤٠٧)؛ كشّاف القناع (٥/ ١٦٠٥).

خالف في جوازها داود وأصحابه. انظر: المحلى بالآثار (٨/ ١١٩)؛ بداية المجتهد (٢/ ٢٩٥).

لقول الله تعالى: ﴿قَالَ لَنْ أُرْسِلَهُ مَعَكُمْ حَتَّىٰ تُؤْتُونِ مَوْثِقًا مِّنَ ٱللَّهِ لَتَأْتُنَّنِى بِهِۦٓ إِلَّآ أَن يُحَاطَ بِكُمْ﴾[1]، ولعموم الأدلّة السّابقة.

وللضّمان خمسة أركان: الضّامن، والمضمون عنه، والمضمون له، والحقّ المضمون، والصّيغة.

والدّراسة في الفسق في مبحث الضّمان ينحصر في الضّامن، والمضمون عنه، وإشهاد الضّامن غير العدول عند أداء حقّ المضمون له. وذلك في ثلاثة مطالب:

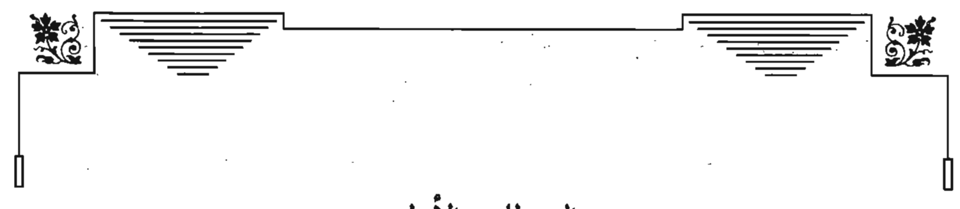
المطلب الأول: ضمان الفاسق.

المطلب الثّاني: فسق المضمون عنه في الحدود والقصاص.

المطلب الثّالث: إذا أشهد الضّامن غير عدول عند أدائه حقّ المضمون له، فهل يكون له حقّ الرّجوع على المضمون عنه، إذا أنكر المضمون له أو لا؟

००००٥

(١) سورة يوسف: الآية (٦٦).



المطلب الأول

ضمان الفاسق

اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أنّ الضّمان والكفالة لا يصحّ إلّا ممّن كان جائز التصرّف، أهلاً للتبرّع، صحيح العبارة[١]. ولا شكّ أنّ الفاسق جائز التصرّف كما ذكروا، فيصحّ منه الضّمان كما يصحّ من العدل[٢].

لذلك أورد شُرّاح المنهاج على الإمام النّوويّ حين قال: (شرط الضّامن الرّشد)[٣]، وقالوا: (لو عبّر بأهليّة التبرّع والاختيار لسلم من ذلك)[٤]؛ لأنّ الرّشد عند الشّافعيّة ـ كما سيأتي في مبحث الحجر ـ هو صلاح الدِّين والمال[٥]، والفاسق ليس برشيد؛ لأنّه غير صالح في دينه، لكنّ ضمانه يصحّ ويمضي.

وأجاب بعضهم بأنّه لا يلزم من وجود الشّرط وجود المشروط؛ إذ قد يتخلّف لعوارض كما هنا، وليس في العبارة كلّ رشيد يصحّ ضمانه[٦].

---

(١) انظر: المبسوط (٢٠/٨)؛ تبيين الحقائق (١٤٦/٤)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٦٥٤/٢)؛ مختصر خليل (ص٢٠٩)؛ المهذّب (٣١١/٣)؛ الوسيط (٢٣٥/٣)؛ الكافي (٢٩٨/٣)؛ الإقناع (٣٤٥/٢).

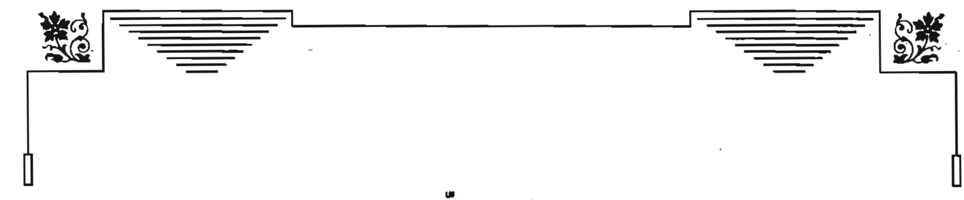
(٢) قال النّجديّ في حاشيته على منتهى الإرادات: (وهو جائز التصرّف ولو فاسقاً) (٤٢٦/٢).

(٣) المنهاج (١٤٤/٢).

(٤) انظر: مغني المحتاج (١٩٨/٢ ـ ١٩٩)؛ تحفة المحتاج مع حواشي الشرواني عليه (٦١٤/٦).

(٥) انظر: (ص٥٦٥).

(٦) انظر: نهاية المحتاج (٤٣٤/٤). ولم يرتض المحشّي الشبراملسيّ هذا الجواب. انظر الصّفحة نفسها.



المطلب الثّاني

فسق المضمون عنه في الحدود والقصاص

جمهور أهل العلم ـ رحمهم الله ـ على عدم جواز الكفالة في الحدود والقصاص: وهو مذهب الحنفيّة(١)، والمالكيّة(٢) والحنابلة(٣)، والظّاهريّة(٤).

وفصّل الشّافعيّة بين ما كان حدّاً لله تعالى، وبين ما تعلّق به حقّ للآدميّين كالقصاص وحدّ القذف. فما كان لله لم تجز فيه الكفالة(٥). وما تعلّق به حقّ الآدميّين ففيه طرق، أصحّها(٦): أنّ فيه قولين:

القول الأول: جواز الكفالة ببدن من عليه عقوبة لآدميّ.

هذا هو المذهب(٧).

القول الثّاني: عدم جواز الكفالة ببدن من عليه عقوبة لآدميّ(٨).

وقال عثمان البتّيّ(٩): (إذا كفل بنفس في قصاص أو جراح، فإنّه إن لم

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٩)؛ المختار مع الاختيار (٢/ ١٦٨)؛ الفتاوى الهنديّة (٣/ ٢٥٥).

(٢) انظر: المدونة الكبرى (٤/ ١١٥)؛ الكافي (ص٣٩٨)؛ أحكام القرآن لابن العربيّ (٣/ ١٠٩٦).

(٣) انظر: مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله رقم (١٣٤٩) (٣/ ٩٩٠)؛ الإنصاف (٥/ ٢١٠)؛ المبدع (٤/ ٢٦٢ ـ ٢٦٣).

(٤) انظر: المحلى بالآثار (٨/ ١١٩).

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٤٦٢)؛ التّهذيب (٤/ ١٨٧)؛ روضة الطّالبين (٤/ ٢٥٣).

(٦) انظر: العزيز (٥/ ١٦٠).

(٧) انظر: المهذّب (٣/ ٣٢٤)؛ العزيز (٥/ ١٦٠)؛ المنهاج (٢/ ١٤٨).

(٨) انظر: البيان للعمراني (٦/ ٣٤٤)؛ التّهذيب (٤/ ١٨٨)؛ مغني المحتاج (٢/ ٢٠٣).

(٩) هو أبو عمرو عثمان بن مسلم. وقيل: بن أسلم بن جرموز البتّيّ البصريّ، أصله من الكوفة، ثمّ انتقل إلى البصرة فنزلها، كان مولى لبني زهرة، وكان يبيع البتوت، فقيل له=

يجئ به لزمته الدّية وأرش الجراحة، وكانت له في مال الجاني؛ إذ لا قصاص على الكفيل)[1].

وبناءً على هذا القول، قال أصبغ[2] من المالكيّة في الفاسق المتعسّف على النّاس بالقتل وأخذ المال، فيؤخذ ويعطي حميلاً بما عليه، من قتل وأخذ مال: أنّهم يؤخذون بما يؤخذ به، إلّا أنّهم لا يقتلون[3].

بيّن ذلك ابن رشد بقوله: (قال أصبغ في الرّجل يكون له الولد الفاسق، المتعسّف على النّاس بالقتل وأخذ المال، فيأخذه في ذلك ويريد عقوبته، فيقول له: لست بعائد إلى ذلك، وأنا أعطيك حملاً يتحمّلون كلّ ما اجترمته من قتل، أو حدّ، أو أخذ مال، فذلك عليهم، فيفعل، أرى ذلك لهم، ويؤخذون بكلّ ما يؤخذ به إلّا أنّهم لا يقتلون بمن قتل.

وفي قوله: (إنّهم يؤخذون بكلّ ما يؤخذ به، إلّا أنّهم لا يقتلون بمن قتل)، إشكال، فيحتمل أن يريد بذلك أنّه يؤخذ بكلّ ما اجترم من المال، ولا يؤخذ بالقتل ولا بالجراح، ويحتمل أنّهم يؤخذون بالدّية في القتل ولا يقتلون، وكذلك الجراح، وهو الأظهر، فيكون المجنيّ عليه بالخيار بين أن يقتصّ منه، أو يأخذ الدّية منهم بالضّمان الذي التزموه؛ لأنّه ترك عقوبته التي لعلّها كانت تردعه بسبب ضمانهم ـ وبالله التّوفيق ـ)[4].

= البتّيّ. روى عن أنس والحسن، وعنه روى شعبة والثّوريّ. وثّقه أحمد والنّسائيّ والدّارقطنيّ، وكان صاحب رأي وفقه. توفي سنة (١٤٣).

انظر: سير أعلام النبلاء رقم (٦٠) (٦/١٤٨ ـ ١٤٩)؛ تهذيب التّهذيب (٣/ ٧٩).

(١) انظر: الاستذكار (٢٢/ ٢٧٧)؛ المقدمات (٢/ ٤٠٠)؛ بداية المجتهد (٢/ ٢٩٧)؛ حاشية الدّسوقيّ (٣/ ٣٤٧).

(٢) هو أبو عبد الله أصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع، رحل إلى المدينة ليسمع من مالك، فدخلها يوم وفاة مالك، صحب ابن القاسم وابن وهب وأشهب، وسمع منهم وتفقّه بهم، كان فقيه البلد، ماهراً في فقهه، ويعتبر أجلّ أصحاب ابن وهب، وكان كاتبه، صدوق ثقة، روى عنه البخاريّ وأبو حاتم الرّازيّ. توفي بمصر سنة (٢٢٥).

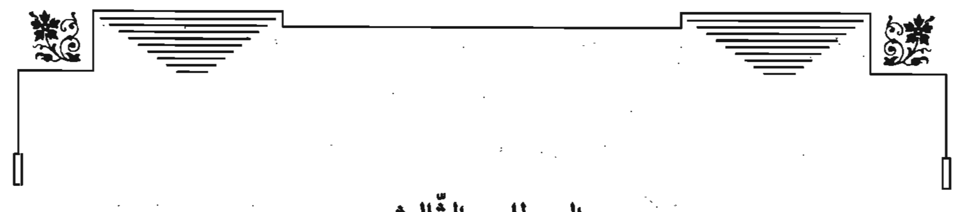
انظر: ترتيب المدارك (٤/ ١٧ ـ ٢٢)؛ الدّيباج المذهب رقم (١٧٣) (ص١٥٨ ـ ١٥٩).

(٣) انظر: حاشية البناني على شرح الزّرقانيّ (٦/ ٣٩)؛ منح الجليل (٣/ ٢٧٦).

(٤) البيان والتّحصيل (١١/ ٢٢٩ ـ ٢٣٠).

والذي يظهر عدم كفالة أمثال هؤلاء الفسقة المتعسّفين ـ ولو على القول بجواز الكفالة في الحدود ـ؛ لأنّ فيه إعانة لهم على المعصية، وتشجيعاً على استمرارهم في غيّهم وطلاحهم. ومن يُقدم على كفالة أمثال هؤلاء، يؤاخذ بكلّ ما عليه كما قال أصبغ، وهو مقتضى الكفالة ـ والله أعلم ـ.

○○○○○



المطلب الثّالث

إذا أشهد الضّامن غير عدول عند أدائه حقّ المضمون له فهل يكون له حقّ الرّجوع على المضمون عنه إذا أنكر المضمون له أو لا؟

ذكر الشّافعيّة أنّ الضّامن إذا ادّعى أداء الحقّ إلى المضمون له فأنكر، ولم تكن له بيّنة، كان القول قول المضمون له مع يمينه؛ لأنّ الأصل عدم القبض، فإذا حلف كان له أن يطالب أيّهما شاء؛ لأنّ حقّه ثابت في ذمّتهما. فإن رجع المضمون له على المضمون عنه، فهل يرجع الضّامن على المضمون عنه بما قضاه؟

إن كذّبه المضمون عنه لم يرجع عليه، وإن صدّقه على الأداء نُظر، إن كان قد دفع بحضرة المضمون عنه، رجع عليه على ظاهر المذهب؛ لأنّ التّوثيق بالإشهاد كان على المضمون عنه، والتّفريط جاء من جهته.

وإن كان قد دفع بغيبته نظر، إن لم يُشهد عليه فلا رجوع إن كذّبه المضمون عنه؛ لأنّه فرّط بترك الإشهاد، وكان عليه أن يؤدّي. وإن صدّقه ففيه وجهان:

أحدهما: يرجع؛ لاعترافه بأنّه أبرأ ذمّته بإذنه.

والثّاني: وهو المشهور والأظهر، أنّه لا يرجع؛ لأنّه لم يؤدّ بحيث ينتفع به المضمون عنه، فإنّ ربّ الدَّين منكر، وطِلبته بحالها.

ولأنّه يقول: وإن دفعتَ فلم تدفع دفعاً يبرّئني من حقّه؛ لأنّك لم تُسقط بذلك عنّي المطالبة، فلم تستحق بذلك عليّ رجوعاً. ويخالف ما إذا كان بحضرته؛ لأنّ المفرّط هو المضمون عنه.

وإن أشهد الضّامن على الدّفع، فلاّ تخلو شهوده من أربعة أحوال:

إحداها: أن تكون بيّنة كاملة العدد والصّفة.

ثانيتها: أن تكون بيّنة ناقصة العدد والصّفة.

ثالثتها: أن تكون بيّنة كاملة العدد ناقصة الصّفة.

رابعتها: أن تكون بيّنة ناقصة العدد كاملة الصّفة.

إن أشهد الضّامن بيّنة كاملة العدد والصّفة، مثل أن يشهد شاهدين عدلين، أو شاهداً وامرأتين، كان له الرّجوع على المضمون عنه، سواء بقي الشّهود على حالهم أو ماتوا أو فسقوا؛ لأنّ حدوث الموت والفسق ممّا لا يمكن الاحتراز منه.

وهل تراعى فيمن أشهدهم العدالة الظّاهرة كشهود النّكاح، أو تراعى فيهم العدالة الظّاهرة والباطنة كشهود القاضي، إذا أراد إنفاذ الحكم بشهادتهم؟ على وجهين:

أحدهما: تراعى فيهم العدالة الظّاهرة كالنّكاح؛ لأنّ العدالة الباطنة يتعذّر الوصول إليها.

ثانيهما: تراعى فيهم العدالة الباطنة كشهود الحاكم؛ لأنّ المقصود بها إثبات الشّهادة عند الحاكم.

وعلى هذا لو أشهد شاهدين ظاهرهما العدالة، ثمّ بان أنّهما كان فاسقين، ففيه وجهان:

أحدهما: يرجع الضّامن على المضمون عنه؛ لأنّه لم يفرّط في الإشهاد، وليس عليه المعرفة في الباطن. فعلى هذا حكمه حكم ما لو أشهد عدلين ثمّ ماتا. وهذا هو الأولى؛ لأنّه لا اطّلاع له على الباطن، فكان معذوراً.

وثانيهما: حكمه حكم ما لو لم يشهد؛ لأنّه أشهد من لا تثبت الحقوق بشهادته، فأشبه فاسقين معلني الفسق، أو عبدين، فلا يرجع لأنّه مفرّط.

وإن أشهد الضّامن ناقص العدد والصّفة، مثل أن يشهد شاهداً واحداً عبداً أو فاسقاً، فهذا كمن لم يشهد؛ لأنّ المقصود بالشّهادة إثبات الحقّ بها عند التّنازع، وهذه شهادة لا يثبت بها حقّ، فكان وجودها كعدمها.

وإن أشهد بيّنة كاملة العدد ناقصة الصّفة، مثل أن يشهد شاهدين عبدين

أو فاسقين ظاهري الفسق، فليست هذه بيّنة، وكان كما لو لم يشهد؛ لأنّ الحقّ لا يثبت بها عند التّنازع.

ولو أُعتق العبدان، أو عُدّل الفاسقان بعد إشهادهما، فإن ثبت الحقّ بشهادتهما رجع به، وإن لم يثبت كموتهما قبل أداء الشّهادة فلا رجوع به؛ لتفريطه في الابتداء حين أشهدهما.

وإن أشهد ناقص العدد كامل الصّفة، مثل أن يشهد شاهداً واحداً عدلاً، فإن اقتصر على إشهاده ولم يرد أن يحلف معه، فليست هذه بيّنة، ويكون حكمه حكم من لم يشهد، وإن اقتصر على إشهاده ليحلف معه، فعلى وجهين:

أحدهما: أنّه بيّنة وله الرّجوع؛ لأنّ الشّاهد واليمين بيّنة وحجّة كافية لإثبات الأداء. وهو الأصحّ.

ثانيهما: أنّه يكون مفرّطاً بمثابة من لم يشهد؛ لأنّ من الحكّام من لا يحكم بالشّاهد واليمين.

وقيل: إن كان ميّتاً أو غائباً أو طرأ عليه الفسق، ففيه وجهان:

أحدهما: حكمه حكم ما لو أشهد عدلين ثمّ فسقا؛ لأنّه دفع بحجّة، وإنّما عدمت كالشّاهدين.

ثانيهما: حكمه حكم ما لو لم يشهد؛ لأنّه مفرّط حيث اقتصر على بيّنة مختلف في قبولها، فهو كما لو لم يشهد[1].

وهذا هو مذهب الحنابلة، إلّا بعض التّفصيلات اليسيرة لم يتطرّق إليها الحنابلة[2].

○○○○○

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٤٤٩ ـ ٤٥١)؛ البيان للعمراني (٦/ ٣٣٠ ـ ٣٣٣)؛ التّهذيب (٤/ ١٨٤ ـ ١٨٥)؛ العزيز (٥/ ١٨٠ ـ ١٨٢).

(٢) انظر: المغني (٧/ ٩٤)؛ الفروع وتصحيحه (٤/ ١٨٤)؛ الإنصاف (٥/ ٢٠٦ ـ ٢٠٧).

المبحث السّابع

الفسق في الوكالة[1]

الوكالة من العقود الجائزة اتّفاقاً[2]، ثبتت مشروعيّتها بالكتاب والسنّة والإجماع.

أمّا الكتاب فقول الله تعالى: ﴿فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلۡمَدِينَةِ فَلۡيَنظُرۡ أَيُّهَآ أَزۡكَىٰ طَعَامٗا فَلۡيَأۡتِكُم بِرِزۡقٖ مِّنۡهُ﴾[3].

وجه الدّلالة: أنّه لمّا أضاف الورِق إلى جميعهم رجل منهم في استنابة أحدهم، دلّ على جواز الوكالة وصحّة الاستنابة. وهذا البعث كان منهم بطريق

---

(١) **الوكالة لغة:** مأخوذة من وكل إليه الأمر، إذا سلّمه إليه وتركه، ووكلت إليه الأمر وكْلاً ووكولاً، إذا فوّضته إليه واكتفيت به. ووكّلت أمري إلى فلان، أي ألجأته إليه، واعتمدت فيه عليه. ووكّل فلان فلاناً، إذا استكفاه أمره ثقة بكفايته، أو عجزاً عن القيام بأمر نفسه. والوكيل فعيل بمعنى مفعول؛ لأنّه موكول إليه، ويكون بمعنى فاعل، إذا كان بمعنى الحافظ، ومنه قوله تعالى: ﴿حَسۡبُنَا ٱللَّهُ وَنِعۡمَ ٱلۡوَكِيلُ﴾. سورة آل عمران الآية (١٧٣).
انظر: لسان العرب (١١/ ٧٣٤)؛ المصباح المنير (ص٢٥٧)؛ القاموس المحيط (٣/ ٦٣٦). مادة وكل.
واصطلاحاً: تفويض شخص لغيره، ما يفعله عنه حال حياته ممّا يقبل النّيابة. هذا تعريف الشّافعيّة: انظر: مغني المحتاج (٢/ ٢١٧)؛ نهاية المحتاج (٥/ ١٥). وانظر تعريفات أخرى في: الدّر المختار (٨/ ٢٤١)؛ حدود ابن عرفة مع شرحه (٢/ ٤٣٧)؛ الإنصاف (٥/ ٣٥٣).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٣٧)؛ الدُّر المختار (٨/ ٢٧٨)؛ المعونة (٢/ ١٢٤٢)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٦٨٨)؛ الحاوي الكبير (٦/ ٥١١)؛ الوسيط (٣/ ٣٠٥)؛ الفروع (٤/ ٢٥٧)؛ منتهى الإرادات (٢/ ٥٢٦).

(٣) سورة الكهف: الآية (١٩).

الوكالة، وشرع من قبلنا شرع لنا؛ إذ قصّه الله لنا من غير إنكار، ولم يظهر نسخه[1].

وأمّا السنّة فحديث جابر رضي الله عنه حيث قال: (أردت الخروج إلى خيبر، فأتيت رسول الله ﷺ فسلّمت عليه، وقلت له: إنّي أريد الخروج إلى خيبر، فقال: «**إذا أتيت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقاً، فإن ابتغى منك آية فضع يدك على تَرقوته**[2]»[3].

أمّا الإجماع فقد أجمعت الأمّة على جواز الوكالة في الجملة[4].

واتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أنّ الوكالة لا تجوز في المعاصي، كالسّرقة والغصب والقتل العدوان[5].

لأنّها باطل وظلم، بل أحكامها تلزم متعاطيها؛ لأنّه مقصود بالزّجر بعينه، فيثبت الحكم في حقّه ولا يتحوّل عنه[6].

---

(1) انظر: أحكام القرآن للجصّاص (٣/ ٢١٣)؛ المبسوط (٣/ ٣٠٥)؛ البحر الرّائق (٧/ ١٤١)؛ أحكام القرآن لابن العربيّ (٣/ ١٢٢٨)؛ الحاوي الكبير (٦/ ٤٩٣)؛ المغني (٧/ ١٩٦).

(2) التَّرقوة: هي العظم الذي بين ثغرة النّحر والعاتق، وهما ترقوتان من الجانبين. انظر: النّهاية (١/ ١٨٧)؛ مجمع بحار الأنوار (١/ ٢٥٩). مادة ترق.

(3) أخرجه أبو داود في كتاب الأقضية، باب في الوكالة برقم (٣٦٣٢) (٤/ ٤٧ ـ ٤٨)، والدّارقطنيّ في كتاب الوكالة برقم (٤٢٥٩) (٤/ ٨٩)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الوكالة، باب التّوكيل في المال وطلب الحقوق وقضائها (٦/ ٨٠).

قال ابن حجر: (أبو داود من طريق وهب بن كيسان عنه بسند حسن). التّلخيص الحبير برقم (١٢٥٩) (٣/ ١٠٢٠)، وضعّفه الألبانيّ في ضعيف سنن أبي داود برقم (٧٨٤) (ص٣٦٠ ـ ٣٦١).

(4) انظر: المغني (٧/ ١٩٧)؛ نيل الأطار (٥/ ٢٦٩).

(5) هو ظاهر قول الحنفيّة إذ قالوا في الوكالة: إقامة الغير مقام نفسه في تصرّف جائز معلوم. انظر: الدّر المختار (٨/ ٢٤١)، وقال بعضهم: كلّ عقد جاز أن يعقده الإنسان بنفسه جاز أن يوكّل به غيره. انظر: بداية المبتدي (٣/ ١٣٦)؛ المختار مع الاختيار (٢/ ١٥٦).

وانظر: الخرشيّ على خليل (٦/ ٧٠)؛ العزيز (٥/ ٢٠٧)؛ الإقناع (٢/ ٤٢٢).

(6) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٦٧٦)؛ الوسيط (٣/ ٢٧٦)؛ العزيز (٥/ ٢٠٧ ـ ٢٠٨).

ولأنّه لا يجوز للموكّل فعله، فلم يجز لنائبه[1].

والدّراسة في مبحث الوكالة منحصرة في العاقدين (الموكّل والوكيل).

وذلك في مطلبين:

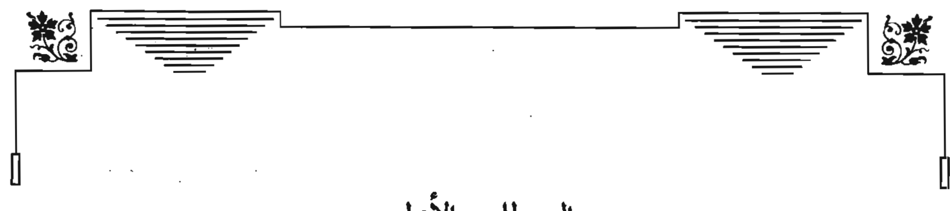
المطلب الأول: فسق الموكّل والوكيل.

المطلب الثّاني: توكيل الوكيل فاسقاً في أداء ما وكّل فيه.

○○○○○

---

(١) انظر: أحكام القرآن لابن العربيّ (٣/ ١٢٢٩ ـ ١٢٣٠)؛ المغني (٧/ ٢٠٠).



المطلب الأول

فسق الموكّل والوكيل

ويشتمل على فرعين:

الفرع الأول: فسق الموكّل.

الفرع الثّاني: فسق الوكيل.

الفرع الأول

فسق الموكّل

الموكّل هو صاحب الحقّ الذي يوكّل غيره، ويفوّض أمره إليه. وشرطه أن يكون جائز التصرّف لنفسه في فعل ما يوكّل به غيره بملك أو ولاية، فيما يقبل النّيابة[1].

لأنّ التّوكيل تفويض ما يملكه من التصرّف إلى غيره، فما لا يملكه بنفسه كيف يحتمل التّفويض إلى غيره[2].

ولأنّ التّوكيل استنابة واستعانة، والوكيل يملك التصرّف بتمليك الموكّل،

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٠)؛ الهداية (٣/ ١٣٧)؛ الكافي (ص٣٩٤)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٦٧٧)؛ المهذّب (٣/ ٣٤٧)؛ التهذيب (٤/ ٢١١)؛ المغني (٧/ ١٩٧)؛ الفروع (٤/ ٢٥٧).
يستثنى من هذا الأعمى في البيع والشّراء ونحوهما، ممّا يتوقّف على الرّؤية، كالإجارة والأخذ بالشّفعة؛ لأنّ منعه من التصرّف لعجزه عن العلم بالمبيع لا لمعنى فيه. انظر: مغني المحتاج (٢/ ٢١٧)؛ نهاية المحتاج (٥/ ١٧)؛ معونة أولي النّهى (٤/ ٦٠٧)؛ كشّاف القناع (٥/ ١٦٩٣).

(٢) انظر: بدائع النصائع (٦/ ٢٠).

وتلزمه الأحكام، فوجب أن يكون الموكّل مالكاً لذلك ليصحّ تملّكه[1].

ويتّضح من هذا الشّرط قيدان:

الأول: التّمكّن من مباشرة التصرّف، فمن لا يتمكّن من مباشرة التصرّف في أيّ شيء، لا يصحّ منه التّوكيل فيه[2].

وانطلاقاً من هذا الشّرط اختلف الفقهاء في توكيل الفاسق غيرَه في التصرّفات، فمن رأى أنّ الفاسق يمكنه التصرّف في أمر، أجاز توكيله فيه. ومن رأى عدم تمكّنه من التصرّف فيه منعه التّوكيل فيه.

ويتجلّى هذا في اختلافهم في توكيل الفاسق غيره في التّزويج، أو في قبول النّكاح، كما سلف بيانه في باب النّكاح[3].

أمّا في المعاملات الأخرى كالبيع والشّراء، فالذي يظهر ـ والله أعلم ـ جواز توكيله فيها؛ لأنّه يملك التصرّف فيها وتصحّ منه.

الثّاني: كون التمكّن بحقّ الملك أو الولاية. فيدخل فيه توكيل الأب والجدّ في النّكاح والمال، ويخرج عنه توكيل الوكيل؛ فإنّه ليس بمالك ولا وليّ، إلّا إذا مكّنه الموكّل من التّوكيل لفظاً، أو دلّت عليه قرينة نفذت[4]، كما سيأتي في المطلب الثّاني.

الفرع الثّاني
فسق الوكيل

الوكيل هو الشّخص المفوّض إليه الأمر، القائم مقام صاحب الحقّ (الموكِّل). وشرطه أن يكون جائز التصرّف لنفسه في الشّيء الذي ينوب فيه عن غيره[5].

---

(١) انظر: الهداية (٣/ ١٣٧)؛ الاختيار (٢/ ١٥٦).

(٢) انظر: العزيز (٥/ ٢١٥).

(٣) انظر: مبحث وكالة الفاسق في النّكاح في (ص٣١٧). وانظر: المهذّب (٣/ ٣٤٧)؛ العزيز (٥/ ٢١٥)؛ المغني (٧/ ١٩)؛ الفروع وتصحيح الفروع معه (٤/ ٢٥٧ ـ ٢٥٨).

(٤) انظر: البحر الرّائق (٧/ ١٤٢)؛ العزيز (٥/ ٢١٥).

(٥) انظر: الهداية (٣/ ١٣٧)؛ الاختيار (٢/ ١٥٦)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٦٧٧)؛ جامع=

وعلّلو لهذا الشّرط بما يأتي:

أ - إنّ تصرّفه لنفسه أقوى منه لغيره، فإذا لم يملك الأقوى لم يملك ما دونه بالأولى؛ لأنّه يملك في حقّ نفسه بحقّ الملك، ويملك في حقّ غيره بالإذن، والملك أقوى من الإذن[1].

ب - إنّ الوكيل يقوم مقام الموكّل في الإيجاب والقبول، فلا بدّ أن يكون من أهل العبارة[2].

وبناءً على هذا الشّرط لا يجوز للفاسق أن يتوكّل في شيء لا يصحّ تصرّفه فيه لنفسه. وقد ذكر الشّافعيّة[3] والحنابلة[4] في هذا ضابطاً، فقالوا: لا يكون الفاسق وكيلاً فيما فيه ولاية وأمانة.

والذي فيه الولاية والأمانة ضربان:

الأول: ما تكون الولاية فيه على غير إذنٍ. كالولاية على اليتيم، والولاية على الوقف، فلا يصحّ أن يكون الفاسق وكيلاً لوليّ اليتيم، ولا وكيلاً للقيّم على الوقف.

الثّاني: ما تكون الولاية فيه على الإذن، كالنّكاح، ففيه التّفصيل السّابق في بابه.

= الأمّهات (ص٣٩٨)؛ المهذّب (٣/ ٣٤٨)؛ المنهاج (٢/ ١٦٠)؛ المغني (٧/ ١٩٧)؛ الإنصاف (٥/ ٣٥٩).

ويستثنى من هذا توكّل حرّ واجد الطّول، أو غير خائف العنت في قبول نكاح أمة لمن تباح له، وتوكّل غنيّ في قبض زكاة أو كفّارة أو نذر لفقير، وقبول نكاح أخته ونحوها من أبيه، وتوكيل من تحته أربع في نكاح امرأة. وإنّما صحّ التوكّل في هذه الصّور، وإن لم يصحّ ذلك من الوكيل؛ لأنّ المنع منه لنفسه، إنّما هو على سبيل التنزيه له، لا لمعنى فيه يقتضي منع التّوكيل. انظر: مغني المحتاج (٢/ ٢١٨)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٢٠)؛ معونة أولي النّهى (٤/ ٦٠٨)؛ كشّاف القناع (٥/ ١٦٩٣).

(١) انظر: المهذّب (٣/ ٣٤٨)؛ نهاية المحتاج (٥/ ١٨).

(٢) انظر: الهداية (٣/ ١٣٧)؛ الاختيار (٢/ ١٥٦).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٥٠٦)؛ المهذّب (٣/ ٣٤٨)؛ مغني المحتاج (٢/ ٢١٩).

(٤) انظر: المغني (٧/ ١٩٧)؛ الإقناع (٢/ ٤٢٤).

وعلى هذا القول إذا وُكّل عدلٌ، ثمّ فسق فسقاً ينافي الوكالة فيما وكّل فيه، بطلت الوكالة[1]؛ لخروجه عن أهليّة التصرّف بالفسق[2].

وهكذا الحكم في الموكّل يفسق فسقاً منافياً لما وكّل فيه غيره[3]؛ لأنّه لا يملك التصرّف، فلا يملك غيره من جهته[4].

وذكر ابن قدامة أنّه إن كان وكيلاً في القبول للموكّل، لم ينعزل بفسق موكّله؛ لأنّه لا ينافي جواز قبوله. وهل ينعزل بفسق نفسه؟ فيه وجهان[5].

○○○○○

---

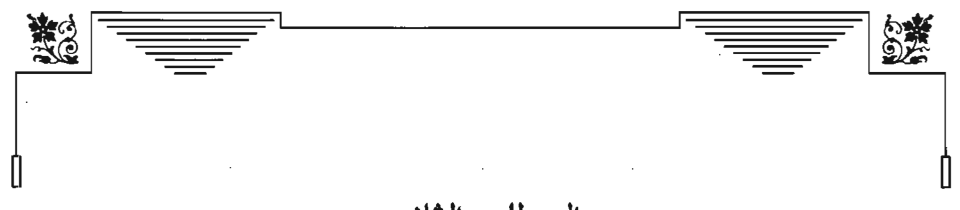
(١) انظر: التّهذيب (٤/ ٢١٣)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٥٥)؛ الفروع (٤/ ٢٦٠)؛ الإنصاف (٥/ ٣٦٩)؛ الإقناع (٢/ ٤٢٤).

(٢) انظر: العزيز (٥/ ٢٥٥)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٥٥). معونة أولي النّهى (٤/ ٦٢٠)؛ كشّاف القناع (٥/ ١٦٩٩).

(٣) انظر: المهذّب (٣/ ٣٧٤)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٥٥)؛ المغني (٧/ ٢٣٥).

(٤) انظر: المهذّب (٣/ ٣٧٤).

(٥) انظر: المغني (٧/ ٢٣٥).



المطلب الثاني

توكيل الوكيل فاسقاً في أداء ما وكّل فيه

الأصل في الوكيل أنّه يقوم بالعمل المفوّض إليه بنفسه، وليس له أن يوكّل غيره من تلقاء نفسه، إذا كان أمراً يمكن أن يتولّاه بنفسه. وذلك لأنّ الموكّل رضي برأيه، وفوّض إليه التصرّف دون التّوكيل به، والنّاس متفاوتون في الآراء[1].

أمّا إذا أذن له الموكّل بالتّوكيل، فيجوز له إجماعاً أن يوكّل غيره[2].

ولا يخلو هذا الإذن من حالين:

الأولى: أن يعيّن له الموكّل شخصاً.

الثّانية: أن يأذن له الموكّل بالتّوكيل مطلقاً من غير تعيين.

الحالة الأولى: أن يعيّن له الموكّل شخصاً

إذا عيّن الموكّل لوكيله شخصاً، وجب عليه توكيل ذلك المعيّن، سواء كان المعيَّن أميناً عدلاً، أو كان خائناً فاسقاً[3]؛ لأمرين:

أ ـ إنّ اختيار الموكّل واقع عليه[4].

ب ـ إنّ الموكّل قطع اجتهاد الوكيل ونظره بالتّعيين[5].

---

(١) انظر: الهداية (٣/ ١٤٨).

(٢) انظر: الإجماع لابن المنذر (ص١٦٠)، وانظر: الهدية (٣/ ١٤٨)؛ الكافي (ص٣٩٤)؛ التّهذيب (٤/ ٢١٤ ـ ٢١٥)؛ الإرشاد (ص٢٦٧).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٥١٨)؛ المهذّب (٣/ ٣٥٢)؛ المنهاج (٢/ ١٦٨)؛ المغني (٧/ ٢٠٩)؛ الإقناع (٢/ ٤٢٢).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٥١٨).

(٥) انظر: المهذّب (٣/ ٣٥٢)؛ معونة أولي النّهى (٤/ ٦٢٠)؛ كشّاف القناع (٥/ ١٦٩٧).

قيّد بعض الشّافعيّة هذا بقولهم: (لو علم الوكيل فسقه دون موكّله، لم يوكّله فيما يظهر، كما لا يشتري ما عيّنه موكّله، ولم يعلم عيبه والوكيل يعلمه. وكذا إن عيّن له فاسقاً فزاد فسقه، امتنع توكيله أيضاً؛ أخذاً ممّا مرّ في نظيره في عدل الرّهن لو زاد فسقه)(١).

الحالة الثّانية: أن يأذن له الموكّل مطلقاً من غير تعيين

إذا أذن الموكّل لوكيله بالتّوكيل مطلقاً من غير تعيين شخصٍ، لم يجز له أن يوكّل إلّا أميناً(٢)؛ وذلك لأمرين:

أ ـ رعاية لمصلحة الموكّل(٣).

ب ـ إنّه لا نظر للموكّل في توكيل من ليس بأمين، فيقيّد جواز التّوكيل بما فيه الحظّ والنّظر، كما أنّ الإذن في البيع يتقيّد بالبيع بثمن المثل(٤).

فإن وكّل الوكيل خائناً، لم يصحّ توكيله(٥)؛ لأمرين:

أ ـ إنّه خلاف الغِبطة(٦).

ب ـ إنّ الخائن ممّن لا يُرى توكيل مثله(٧).

أمّا إذا وكّل الوكيل أميناً عدلاً ثم صار خائناً فاسقاً، فهل عليه عزله أو لا؟

اختلفوا فيه على قولين:

القول الأول: على الوكيل عزله.

---

(١) انظر: مغني المحتاج (٢/ ٢٢٧)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٤٠).

(٢) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٦٨٣)؛ جامع الأمّهات (ص٣٩٩)؛ الوسيط (٣/ ٢٩٢)؛ روضة الطّالبين (٤/ ٣١٤)؛ الفروع (٤/ ٢٦٥)؛ الإنصاف (٥/ ٣٦٤).

(٣) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٦٨٣)؛ العزيز (٥/ ٢٣٧).

(٤) انظر: المهذّب (٣/ ٣٥٢)؛ المغني (٧/ ٢٠٩)؛ معونة أولي النّهى (٤/ ٦٢٠).

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٥١٨)؛ الوسيط (٣/ ٢٩٢).

(٦) انظر: المرجع الأخير.

(٧) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٥١٨).

هذا أحد الوجهين عند الشّافعيّة[1]، ومذهب الحنابلة[2].

القول الثّاني: ليس له عزله.

وهذا أصحّ الوجهين عند الشّافعيّة[3].

التّعليل:

علّل القائلون بالعزل لقولهم، بما يأتي:

أ ـ إنّ الإذن بالتّوكيل يقتضي توكيل الأمناء، فإذا فسق الوكيل لم يجز استعماله، فيجوز عزله[4].

ب ـ إنّ تركه يتصرّف مع الخيانة تضييع وتفريط، والوكالة تقتضي استئمان أمين، وهذا ليس بأمين فوجب عزله[5].

وعلّل القائلون بعدم العزل لقولهم، بأنّ الموكّل أذن للوكيل بالتّوكيل دون العزل[6].

التّرجيح:

الذي يقوى ـ والله أعلم ـ هو القول الأول القائل بالعزل، وذلك لما ذكروه، ولما يأتي:

أ ـ إنّ ترك الخائن في هذا المنصب إعانة له على خيانته وفسقه، وهي ممنوعة شرعاً.

ب ـ إنّه قد ينتج عن استعماله ضرر على الموكّل، والضّرر يجب تفاديه قلّ أم كثر، وهذا الذي يقتضيه النّصح لأخيه المسلم.

أمّا ما ذُكر بأنّ الموكّل أذن له في التّوكيل دون العزل، فيجاب عنه بتعليل

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٥١٩)؛ التّهذيب (٤/ ٢١٥)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٤١).
(٢) انظر: المغني (٧/ ٢٠٩)؛ الإقناع (٢/ ٤٢٢)؛ معونة أولي النّهى (٤/ ٦٢٠).
(٣) انظر: المهذّب (٣/ ٣٥٢)؛ روضة الطّالبين (٤/ ٣١٤)؛ المنهاج (٢/ ١٦٨).
(٤) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٥١٩)؛ مغني المحتاج (٢/ ٢٢٧)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٤١).
(٥) انظر: المغني (٧/ ٢٠٩)؛ معونة أولي النّهى (٤/ ٦٢٠)؛ كشّاف القناع (٥/ ١٦٩٧).
(٦) انظر: المهذّب (٣/ ٣٥٢)؛ التّهذيب (٤/ ٢١٥)؛ معونة أولي النّهى (٤/ ٦٢٠).

أصحاب القول الأول؛ لأنّه حيث أطلق له الإذن، فهو منصرف إلى توكيل الأمين الكفء للعمل المفوَّض إليه ـ والله أعلم ـ.

أمّا إذا فسق الموكّل الثّاني فلا ينعزل بذلك وكيله. قال ابن قدامة: (ولا ينعزل بفسق موكّله؛ لأنّ موكّله وكيل لربّ المال، ولا ينافيه الفسق)[1]. يعني الموكّل الثّاني (الوكيل الأصليّ).

○○○○○

---

(١) المغني (٧/٢٣٦).

المبحث الثّامن
الإيداع[1] عند الفاسق

الإيداع من العقود الجائزة اتّفاقاً[2]، دلّ على مشروعيّته الكتاب والسنّة والإجماع.

أمّا الكتاب فقول الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَـٰنَـٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا﴾[3]، والوديعة من الأمانات.

وأمّا السنّة فقول النبيّ ﷺ: **«أدّ الأمانة إلى من ائتمنك، ولا تخن من خانك»**[4].

---

(١) **الإيداع لغة**: مصدر أودع يودع، يقال: أودعت فلاناً مالاً، أي دفعته إليه يكون عنده وديعة. وأودعته أيضاً، إذا دفع إليك مالاً ليكون وديعة عندك فقبلتها، فهو من الأضداد، لكنّه في الدّفع أشهر. واستودعته وديعة، إذا استحفظته إيّاها. والوديعة فعيلة بمعنى مفعولة، وهي واحدة الودائع. انظر: الصّحاح (٣/ ١٢٩٦)؛ المصباح المنير (ص٢٥٠)؛ القاموس المحيط (٣/ ١٢٢). مادة ودع.
واصطلاحاً: تسليط الغير على حفظ ماله صريحاً أو دلالة. هذا تعريف الحنفيّة. انظر: فتح القدير (٨/ ٤٨٤)؛ الدّر المختار (٨/ ٤٥٣).
وقيل: توكيل في حفظ مملوك أو محترم مختصّ، على وجه مخصوص. هذا عند الشّافعيّة والحنابلة. انظر: مغني المحتاج (٣/ ٧٩)؛ المبدع (٥/ ٢٣٣). ولهم تعريفات أخرى. وانظر للمالكيّة: جامع الأمّهات (ص٤٠٤).
والوديعة: اسم لعين عند آخر ليحفظها. هذا عند الحنابلة. انظر: المبدع (٥/ ٢٣٣)؛ الإقناع (٣/ ٥). وانظر تعريفات أخرى في: الدّر المختار (٨/ ٤٥٣)؛ الفواكه الدّواني (٢/ ٢٧٨)؛ روضة الطّالبين (٦/ ٤٩٧).

(٢) لم أقف على قول الحنفيّة. وانظر: الذّخيرة (٩/ ١٣٨)؛ القوانين (ص٣٢١)؛ الحاوي الكبير (٨/ ٣٥٦)؛ روضة الطّالبين (٦/ ٣٢٦)؛ المغني (٩/ ٢٥٦)؛ الإقناع (٣/ ٥).

(٣) سورة النّساء: الآية (٥٨).

(٤) أخرجه أبو داود من حديث أبي هريرة في كتاب البيوع والإجارات، باب في الرّجل=

وأمّا الإجماع فقد أجمع علماء كلّ عصر على جواز الإيداع والاستيداع[1].

حكم قبول الوديعة: اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أنّه يندب ويستحبّ قبول الوديعة، لمن يعلم من نفسه القدرة والأمانة[2]. ويكره قبولها لمن كان عاجزاً عن حفظها، أو لا يأمن أن يخون فيها[3].

ونصّ المالكيّة[4] والشّافعيّة[5] على أنّه يجب قبول الوديعة على الأمين القادر، إذا لم يوجد غيره، وخيف على الوديعة التّلف والهلاك.

والدّراسة في هذا المبحث تجري على المودَع، وهو من يُظنّ حفظه[6]، أي الشّخص الذي يودع عنده الوديعة، هل تشترط عدالته أو لا؟

وذلك في مطلبين:

المطلب الأول: حكم الإيداع عند الفاسق.

المطلب الثّاني: إيداع المودَع الوديعة عند الفاسق.

= يأخذ حقّه من تحت يده برقم (٣٥٣٥) (٣/ ٨٠٥)، والتّرمذيّ في كتاب البيوع، باب (٣٨) برقم (١٢٦٤) (٣/ ٥٦٤). وقال: (هذ حديث حسن غريب). وأخرجه الدّارقطنيّ في كتاب البيوع برقم (٢٩١٣) (٣/ ٣١ ـ ٣٢)، والحاكم في المستدرك في كتاب البيوع برقم (٢٣٥١) (٢/ ٥٧) وقال: (صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه). وصحّحه الألباني في الإرواء برقم (١٥٤٤) (٥/ ٣٨١).

(١) انظر: المغني (٩/ ٢٥٦)؛ المبدع (٥/ ٢٣٣)؛ نيل الأوطار (٥/ ٢٩٦).

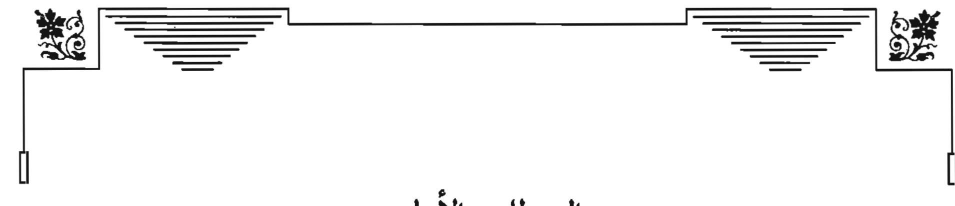
(٢) انظر: المبسوط (١١/ ١٠٨ ـ ١٠٩)؛ البحر الرّائق (٧/ ٢٧٣)؛ الذّخيرة (٩/ ١٣٨)؛ منح الجليل (٣/ ٤٥٢)؛ المهذّب (٣/ ٣٧٩)؛ العزيز (٧/ ٢٨٧)؛ المغني (٩/ ٢٥٦)؛ منار السّبيل (١/ ٤٤٦).

(٣) انظر: مواهب الجليل (٧/ ٢٧٠)؛ الحاوي الكبير (٨/ ٣٥٦)؛ المنهاج (٢/ ٣٨٠)؛ المبدع (٥/ ٢٣٣).

(٤) انظر: المقدمات (٢/ ٤٦٥)؛ حاشية الدّسوقيّ (٣/ ٤١٩).

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٣٥٦)؛ العزيز (٧/ ٢٨٧).

(٦) انظر: حدود ابن عرفة مع شرحه (٢/ ٤٥٤).



المطلب الأول

حكم الإيداع عند الفاسق

للفقهاء ـ رحمهم الله ـ في اشتراط العدالة في المودَع، مذهبان:

المذهب الأول: لا تشترط عدالة المودَع، ويجوز للمرء إيداع ماله عند الفاسق.

هذا هو الظّاهر من مذهب الحنفيّة(١)، والحنابلة(٢)، وبه قال الشّافعيّة(٣).

المذهب الثّاني: مذهب المالكيّة.

اختلفوا فيه على قولين، بناءً على قول ابن القاسم حين سئل في المدوّنة (عن الرّجل يستودع الرّجلين، أو يستبضع الرّجلين، عند من يكون ذلك منهما؟ وهل يكون ذلك عندهما جميعاً؟ فقال: قال مالك في الوصيّة: (إنّ المال يجعل عند أعدلهما ولا يقسم المال، قال مالك: وإن لم يكن فيهما عدل وضعه السّلطان عند غيرهما، تبطل وصيّتهما إذا لم يكونا عدلين. قال مالك: ولا تجوز الوصيّة إليهما إذا لم يكونا عدلين). قال: ولم أسمع من مالك في الوديعة والبضاعة شيئاً، وأراه مثله)(٤).

---

(١) لأنّهم اشترطوا في المودَع عنده التّكليف وجواز التصرّف. انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢٠٧)؛ الدّر المختار (٨/ ٤٥٥).

(٢) وهكذا اشترط الحنابلة جواز التصرّف في المودَع عنده. انظر: المغني (٩/ ٢٧٩)؛ كشّاف القناع (٦/ ١٩٥٥).

وقال صاحب المبدع في تعليله جواز الوصيّة إلى الفاسق: (إنّ الفاسق أهل للائتمان في الجملة، بدليل جواز إيداعه) (٦/ ١٠١).

(٣) نصّوا عليه في العزيز (٧/ ٢٦٩). وانظر صفات المودَع في: المهذّب (٣/ ٣٨١).

(٤) (٤/ ٤٤٢).

فمن المالكيّة من قال بقول ابن القاسم، وعلى هذا لا يجوز الإيداع عند الفاسق كالوصيّة[1]، ومنهم من[2] فرّق بين الوصيّة والوديعة، فقال: (الخلع عند عدم العدالة مختصّ بالوصيّين؛ لأنّ الإيداع مشروع عند البرّ والفاجر، ولا يوصي الفاجر)[3].

وجمع بعضهم بين القولين، بحمل القول بصحّة الإيداع عند الفاسق، وعدم نزع الوديعة من يده، على ما إذا كان المودِع عالماً بفسقه، وحمل القول بعدم صحّة الإيداع عند الفاسق على ما إذا لم يكن المودِع عالماً بحاله[4].

والصّحيح من مذهب مالك الجواز؛ لأنّه روي عنه أنّه قال: (لا تجوز الوصيّة إلى غير الأمين، والوديعة عند غير الأمين جائزة، والقصد من الكلّ الحفظ)[5].

التّرجيح:

لم أقف على من علّل أو استدلّ لهذه الأقوال، لكنّ الذي يظهر لي ـ والله أعلم ـ التّفصيل؛ إذ الفسّاق يختلفون، فمن كان فسقه لمعصية ماليّة، كخيانة وسرقة ونحوهما، ويخشى منه على الوديعة، لم يجز الإيداع عنده؛ لأنّه لا تؤمن منه الخيانة والتعدّي على الوديعة، فالإيداع عنده مع العلم بحاله تضييع للمال، وهو منهيّ عنه.

أمّا من كان فسقه بمعاصٍ أخرى غير ماليّة، فلا مانع من الإيداع عنده، إذا علمت منه الأمانة عليها، أو غلب على الظنّ ذلك.

ولعلّ يقوّي هذا ما نقله المواق[6] في باب دعوى تلف الوديعة: (إن

---

(١) انظر: حاشية العدوي مع الخرشيّ (٦/ ١٢٠)؛ حاشية الدّسوقيّ (٣/ ٤٣٢).
(٢) كسحنون، ووافقه القاضي إسماعيل. انظر: المرجع الأوّل من السّابقين.
(٣) انظر: الذّخيرة (٩/ ١٤٣)؛ منح الجليل (٣/ ٤٨٥).
(٤) هذا قول العدوي في حاشيته على الخرشيّ (٦/ ١٢٠).
(٥) انظر: التّاج والإكليل (٨/ ٥٥٦).
(٦) هو أبو عبد الله محمد بن يوسف الغرناطيّ الشّهير بالمواق، عالم غرناطة في وقته وصالحها، خاتمة علماء الأندلس والشّيوخ الكبار، أشار النّاس إليه لمّا استولى النّصارى على غرناطة، وسألوا عن المقدّم فيها في العلم، فأمروا بإحضاره فامتنع. له=

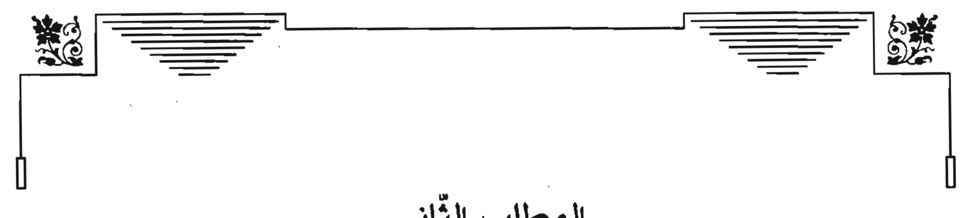
ادّعى تلف الوديعة لا يمين عليه، إلّا إن كان غير مأمون، أي متّهماً بالخيانة، فإنّه يحلف ما فرّط ولا ضيّع، وليس عنده من سببها شيء وبرئ. وأمّا إن كان شرّيباً أو زانياً، أو غير ذلك من وجوه الفسق غير الخيانة، فلا يمين عليه، وإن ادّعى ربّ الوديعة أنّه غير مأمون لم يقبل قوله؛ لأنّه رضي أمانته)[1].

وعلى كلٍّ فلا شكّ أنّ الأحوط عدم الإيداع عند الفاسق مطلقاً؛ لأنّ المعاصي يجرّ بعضها بعضاً، وقد يكون سبباً لكفّه عن المعاصي، خاصّة إذا علم أنّ أقرباءه وأحبّاءه يذرونه، ويودعون أماناتهم عند غيره لمكان فسقه ـ والله أعلم ـ.

○○○○○

= شرحان على مختصر خليل في غاية الجودة في تحرير النّقول الموافقة لقول المصنّف، مع الاختصار البالغ غايته. توفي سنة (٨٩٧).
انظر: شجرة النّور الزكيّة رقم (٩٦١) (١/٢٦٢)؛ نيل الابتهاج بتطريز الدّيباج (ص٣٢٤ ـ ٣٢٥).

(١) التّاج والإكليل (٧/٢٩٦).



المطلب الثّاني

إيداع المودَع الوديعة عند الفاسق

اتّفق الفقهاء على أنّه لا يجوز للمودَع إيداع الوديعة عند أجنبيّ، فإن فعل ذلك ضمن[1].

وإذا أذن له المالك فليس له إيداعها إلّا عند ثقة أمين. فإذا أودعها عند خائن أو متّهم ضمن[2].

وهذا المنع في غير الضّرورة، وهل يجوز له إيداعها عند الضّرورة، وما صفة هذا المودَع؟

بيان ذلك في فرعين:

الفرع الأوّل: صفة من يودع المودَع الوديعة عند السّفر.

الفرع الثّاني: صفة من يودع المودَع الوديعة عند الموت.

الفرع الأوّل

صفة من يودع المودَع الوديعة عند السّفر

إذا اضطرّ المودَع إلى سفر، فهل يجوز له السّفر بالوديعة، أو يجب عليه إيداعها عند غيره ولا يسافر بها؟

---

(١) انظر: تحفة الفقهاء (٣/ ١٧١)؛ الهداية (٣/ ٢١٣)؛ التّفريع (٢/ ٢٧٠)؛ الفواكه الدّواني (٢/ ٢٨١)؛ روضة الطّالبين (٦/ ٣٢٧)؛ المنهاج (٢/ ٣٢٨)؛ المغني (٩/ ٢٥٩)؛ الإقناع (٣/ ٩).

(٢) انظر: البناية (٩/ ١٣٣)؛ البحر الرّائق (٧/ ٢٧٤)؛ الكافي (ص٤٠٣)؛ المقدمات (٢/ ٤٦٦)؛ العزيز (٧/ ٢٦٨ ـ ٢٦٩)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١١١)؛ الإنصاف (٦/ ٣٢٤)؛ المبدع (٥/ ٢٣٧).

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: لا يجوز للمودَع السّفر بالوديعة.

بهذا قال الجمهور: وهو مذهب المالكيّة[(١)]، والشّافعيّة[(٢)]، والحنابلة[(٣)].

القول الثّاني: للمودَع السّفر بالوديعة، ما لم ينهه المودِع وكان الطّريق آمناً.

وهذا قول الحنفيّة[(٤)].

وعلى قول الجمهور القائلين بعدم جواز السّفر بالوديعة، فعند من يضع الوديعة إذا أراد السّفر؟

اختلفوا في تعيين ذلك حسب الآتي:

ذهب المالكيّة: إلى أنّ المودَع إذا أراد السّفر وعجز عن ردّ الوديعة إلى مالكها، أودعها عند ثقة مرضيّ من أهل البلد، ولا ضمان عليه في ذلك، قدر على الحاكم أو لم يقدر عليه، وإن سافر بها بعد العجز عن كلّ ذلك لم يضمن[(٥)].

وقال الشّافعيّة: إذا أراد المودَع السّفر، فلا يخلو مالك الوديعة من حالين:

الأولى: أن يكون حاضراً، والثّانية: أن يكون غائباً.

---

(١) انظر: المدونة الكبرى (٤/ ٤٣٤)؛ المعونة (٢/ ١٢٠٥)؛ جامع الأمّهات (ص٤٠٤).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٥٧)؛ الوسيط (٤/ ٥٠١ ـ ٥٠٢).

(٣) انظر: المغني (٩/ ٢٦١)؛ الإقناع (٣/ ٩)؛ منتهى الإرادات (٣/ ٢٥٧ ـ ٢٥٨). هذا هو المذهب عند الشّافعيّة والحنابلة. وجوّزوا السّفر بالوديعة في حالات يأتي ذكرها قريباً ـ إن شاء الله ـ.

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢٠٨)؛ الاختيار (٣/ ٢٧). وبين الإمام وصاحبيه خلاف فيما لو كانت المسافة قصيرة أو بعيدة، أو كان للوديعة حمل ومؤنة. انظر: المبسوط (١١/ ١٢٢)؛ الهداية (٣/ ٢١٤ ـ ٢١٥).

(٥) انظر: المدونة الكبرى (٤/ ٤٣٣)؛ بداية المجتهد (٢/ ٣١٢)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٧٢٢)؛ منح الجليل (٣/ ٤٥٥).

فإن كان حاضراً وجب على المودَع تسليم الوديعة إليه، أو إلى وكيله الخاصّ بقبض الودائع، أو العامّ[1]، سواء كان هذا الوكيل عدلاً أو فاسقاً[2]. فإن سلّمها إلى الحاكم مع وجود المالك، أو وكيله ضمن[3].

وإن كان المالك غائباً سلّم الوديعة إلى وكيله إن وجد، وإلّا فإلى الحاكم، وإن تعذّر وجود الحاكم دفع إلى الأمين، ولا يكلّف تأخير السّفر. فإن فعل شيئاً من هذا، لم يضمن، وإن خالف هذا التّرتيب ضمن[4].

فإن لم يجد ثقة يستودعه إيّاها، وتعذّر على الكلّ، فالمذهب أنّه يسافر بها مع الضّمان[5].

أمّا الحنابلة فقالوا: إن أراد المودَع السّفر ردّ الوديعة إلى مالكها، أو إلى وكيله، أو من يحفظ ماله[6]. وإن لم يقدر عليهما حملها معه في السّفر، إن كان السّفر أحفظ لها، ولم يكن مخوفاً، وكان الغالب فيه السّلامة، ولم ينهه مالكها عن السّفر بها[7].

---

(١) هكذا أطلقه الرّافعيّ والرّمليّ. انظر: العزيز (٧/ ٢٩٤)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١١٦). أمّا الماورديّ فقد ذكر الوجهين في صحّة الوكالة العامّة، والكلام مبنيّ على صحّة هذه الوكالة. انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٥٨).

(٢) انظر: المرجع السّابق. وقال الرّمليّ: (وقد يقال بمنع دفعها لوكيله إذا علم فسقه، وجهله الموكّل، وعلم من حاله أنّه لو علم فسقه لم يوكّله). نهاية المحتاج (٦/ ١١٦).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٥٨)؛ المهذّب (٣/ ٣٨٦).

(٤) انظر: الوسيط (٤/ ٥٠١)؛ روضة الطّالبين (٦/ ٣٢٨)؛ المنهاج (٢/ ٣٨٢).

(٥) هذا هو المذهب. انظر: المهذّب (٣/ ٣٨٧)؛ العزيز (٧/ ٢٩٥). وفيه وجه أنّه لا يضمن. انظر: المرجع السّابق؛ الوسيط (٤/ ٥٠١). وقسم الماورديّ السّفر إلى أربعة أقسام: ١ ـ أن يكون المصر مخوفاً والسّفر مأموناً، فعليه السّفر بالمال. ٢ ـ أن يكون المصر مأموناً والسّفر مخوفاً، فعليه تركها في المصر. ٣ ـ أن يكونا مخوفين فلا يجوز له السّفر بها. ٤ ـ أن يكونا مأمونين فوجهان: أ ـ لا يجوز السّفر بها. وهو ظاهر كلام الشّافعيّ. ب ـ يجوز له السّفر بها. وهو قول ابن أبي هريرة. الحاوي الكبير (٨/ ٣٦٠).

(٦) انظر: الإقناع (٣/ ٩)؛ منتهى الإرادات (٣/ ٢٥٧ ـ ٢٥٨)؛ منار السّبيل (١/ ٤٤٨).

(٧) انظر: الفروع (٤/ ٣٦٠)؛ المبدع (٥/ ٢٣٨).

وإن لم يكن السّفر كذلك، تعيّن عليه دفعها إلى الحاكم المأمون[1]، فإن تعذّر دفعها إلى ثقة على الأصحّ[2].

يظهر من تقييد الجميع الحاكم والأجنبيّ بكونه ثقة مأموناً مرضيّاً، أنّه لا يجوز له إيداعها عند الخائن الفاسق غير المأمون، فإن فعل ذلك ضمن، حيث لا يؤمن منه التعدّي على الوديعة أو جحدها.

وقد قال بعض المالكيّة: (ولو اجتهد في أنّه أمين، فإذا هو غير أمين، فالضّمان عليه)[3].

التّعليل:

علّل المالكيّة لقولهم بما يأتي:

أ ـ إنّ المودَع أودعها من الحاجة لثقة مرضيّ، فأشبه إيداعها عند الحاكم[4].

ب ـ إنّه أحد سببي حفظ الوديعة، فكان موكّلاً إلى اجتهاده كالحرز[5].

ج ـ إنّه لا يمكنه حفظ الوديعة بآكد من هذا الوجه[6].

وعلّل الشّافعيّة والحنابلة لما ذكروه بما يأتي[7]:

أ ـ إنّ الحاكم يقوم مقام صاحبها عند غيبته[8].

ب ـ القياس على التّزويج، فيما إذا حضر من يخطب والولّي غائب، فإنّ الحاكم ينوب عنه في التّزويج[9].

---

(١) هذا هو المذهب. انظر: المغني (٩/ ٢٦٠)؛ الإنصاف (٦/ ٣٢٨). فإن أودعها غيره مع قدرته عليه ضمن. وقيل: لا يضمن إذا أودعها ثقة، وذكره الحلواني رواية. انظر: المرجعين السّابقين؛ المبدع (٥/ ٢٣٩).

(٢) انظر: المحرّر (١/ ٣٦٤)؛ الإنصاف (٦/ ٣٢٩).

(٣) هو قول مطرّف. انظر: مواهب الجليل (٧/ ٢٧٩).

(٤) انظر: الإشراف للقاضي عبد الوهاب (٢/ ٤٢).

(٥) المرجع نفسه.

(٦) انظر: المعونة (٢/ ١٢٠٥).

(٧) جمعت بين تعليلاتهما لاتّحاد أقوالهما.

(٨) انظر: المغني (٩/ ٢٦١)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٤٩٧)؛ كشّاف القناع (٦/ ١٩٦٣).

(٩) انظر: المهذّب (٣/ ٣٨٦).

ج ـ إنّ في السّفر بالوديعة غرراً؛ لأنّه عرضة للنّهب وغيره[1].

وعلّلوا للضّمان إذا دفع المودَع الوديعة إلى الحاكم مع حضور المالك أو الوكيل، بأنّه لا ولاية للحاكم مع وجود المالك الحاضر أو وكيله، كما لا ولاية له في تزويج المرأة، مع حضور الولّي أو وكيله[2].

وعلّلوا للإيداع عند الثّقة بأمرين:

أ ـ فعل النبيّ ﷺ لمّا أراد الهجرة، حيث خرج ﷺ وأقام عليّ بن أبي طالب رضي الله عنه ثلاث ليال وأيّامها، حتى أدّى عنه الودائع التي كانت عنده للنّاس، ثمّ لحق برسول الله ﷺ[3].

ب ـ إنّه موضع الحاجة، ولئلّا يتضرّر بتأخير السّفر[4].

أمّا السّفر بها فلأنّه في هذه الحالة أحوط[5]. والشّافعيّة ضمّنوه؛ لأنّ حرز السّفر دون حرز الحضر[6].

وقد نصّ الشّافعيّة[7] والحنابلة[8] على أنّ المودَع إذا دفن الوديعة ـ وكانت ممّا لا يضرّها الدّفن ـ، وأعلم بها ثقة من سكان الموضع، أو كانت يده على الموضع، كان كإيداعها عنده؛ لأنّ الحفظ يحصل به. وإن أعلم بها غير ثقة أو غير ساكن في الموضع ضمنها؛ لأمرين:

---

(١) انظر: المبدع (٥/ ٢٣٩)؛ كشّاف القناع (٦/ ١٩٦٣).

(٢) انظر: المهذّب (٣/ ٣٨٦)؛ كشّاف القناع (٦/ ١٩٦٢).

(٣) أخرجه البيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الوديعة، باب ما جاء في الترغيب في أداء الأمانات (٦/ ٢٨٩). وانظر: سيرة ابن هشام رقم (٥٠٧) (٢/ ١٠٦) نقلاً عن ابن إسحاق؛ سبل الهدى والرشاد (٣/ ٢٣٩). قال ابن حجر: (رواه ابن إسحاق بسند قويّ). التّلخيص الحبير رقم (١٣٨٤) (٣/ ١٠٩٠)، وقال الألباني: (حسن). انظر: الإرواء رقم (١٥٤٦) (٥/ ٣٨٤).

(٤) انظر: نهاية المحتاج (٦/ ١١٦)؛ المغني (٩/ ٢٦١)؛ المبدع (٥/ ٢٣٩).

(٥) انظر: المهذّب (٣/ ٣٨٧).

(٦) انظر: العزيز (٧/ ٢٩٥)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١١٧).

(٧) انظر: المهذّب (٣/ ٣٨٧ ـ ٣٨٨)؛ العزيز (٧/ ٢٩٥)؛ المنهاج (٣/ ٣٨٢).

(٨) انظر: المغني (٩/ ٢٦١)؛ الإقناع (٣/ ١٠)؛ منتهى الإرادات (٣/ ٢٥٨).

أ ـ إنّ غير الثّقة ربما أخذها أو دلّ عليها، فالوديعة عرضة للأخذ[(١)].

ب ـ إنّ غير السّاكن لا يقدر على الاحتفاظ بها فكان كما لم يودعها إيّاه[(٢)].

التّوفيق بين الأقوال:

بعد عرض أقوال أهل العلم ـ رحمهم الله ـ يظهر أنّ مقصودهم واحد، وهو حفظ الوديعة من الضّياع، وأداء الأمانة فيها. فمن رأى أنّ هذا المقصود يحصل بالثّقة الأمين اكتفى به، ولم يحتج إلى الحاكم، وهذا مسلك المالكيّة.

ومن رأى أنّ للحاكم ولاية في مثل هذه الأمور، إنّما راعى أموراً زائدة على حقيقة الحفظ، لذا لو كان الحاكم غير مأمون لم تسلّم إليه الوديعة.

قال المرداويّ[(٣)]: (والصّواب هنا أن يرى الأصلح في دفعها إلى الحاكم أو الثّقة، فإن استوى الأمر فالحاكم)[(٤)].

وهكذا السّفر بالوديعة، إنّما أجازه من أجاز بشروط، تغلّب على الظنّ حفظها بها من الضّياع، أو عند العجز من حصول الثّقة في الحضر يصونها. ومن منع السّفر بها، إنّما رأى أنّ السّفر مظنّة الانشغال والحركة، فقد يغفل أو ينشغل عن الوديعة، فتضيع أو تتلف.

والحنفيّة الذين أجازوا السّفر بها ابتداءً، إنّما قيّدوه بكون الطّريق آمناً، وعدم الخوف على الوديعة[(٥)] خلاله ـ والله أعلم ـ.

---

(١) انظر: المهذّب (٣/ ٣٨٨)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٤٩٧)؛ كشّاف القناع (٦/ ١٩٦٣).

(٢) انظر: المغني (٩/ ٢٦١)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٤٩٧).

(٣) هو أبو الحسن علاء الدّين عليّ بن سليمان المرداويّ، السّعديّ ثمّ الصّالحيّ، ولد سنة (٨١٧)، خرج من مدينة مردا في حال الشّبيبة إلى مدينة الخليل، فقرأ بها القرآن، ثمّ قدم إلى دمشق واشتغل فيها بالعلم، واجتمع بالمشايخ، فبرع في فنون من العلوم، وانتهت إليه رئاسة المذهب، ثمّ فتح عليه في التّأليف، فألّف الإنصاف، ثمّ اختصره في مجلّد سمّاه المشبع في تحرير أحكام المقنع. توفي بمنزله في الصّالحيّة سنة (٨٨٥).
انظر: المنهج الأحمد رقم (١٦٢٧) (٥/ ٢٩٠ ـ ٢٩٨)؛ السّحب الوابلة رقم (٤٤٩) (٢/ ٧٣٩ ـ ٧٤٣).

(٤) الإنصاف (٦/ ٣٢٨).

(٥) انظر: الاختيار (٣/ ٢٧)؛ تبيين الحقائق (٥/ ٧٩)؛ الدّر المختار (٨/ ٤٦٦).

الفرع الثاني

صفة من يودعه المودَع الوديعة عند الموت

وإذا حضرت المودَع الوفاة، فقد نصّ الشّافعيّة[1] والحنابلة[2] على أنّ حكمه حكم المسافر، في إيداع الوديعة عند الحاكم أو الثّقة، إذا لم يجد مالكها أو الثّقة. وعلّلوا له بالآتي:

أ ـ إنّ المودَع لا يمكنه الحفظ بنفسه مع الموت، كما لا يمكنه الحفظ مع السّفر[3].

ب ـ إنّ كلًّا من السفر والموت سبب لخروج الوديعة عن يده[4].

فإن لم يفعل شيئاً من ذلك، وجب عليه أن يوصي بها اتّفاقاً[5]، فإن مات ولم يوص بها، ولم توجد عنده عقب موته ضمن، وتصير ديناً في تركته[6]، لما يأتي:

أ ـ إنّ المودَع التزم أداء الأمانة، ومن أداء الأمانة بيانها عند موته، وردّها على المالك إذا طلب، فكما يضمن بترك الردّ بعد الطّلب، يضمن أيضاً بترك البيان عند الموت[7].

ب ـ إنّ المودَع بالتّجهيل صار متملّكاً لها، فإنّ اليد المجهولة عند الموت تنقلب يد ملك، ويصير بذلك مستهلكاً للوديعة بالتّجهيل[8].

---

(١) انظر: المهذّب (٣/ ٣٨٨)؛ الوسيط (٤/ ٥٠٢)؛ المنهاج (٢/ ٣٨٣).

(٢) انظر: الإنصاف (٦/ ٣٣٠)؛ المبدع (٥/ ٢٣٩)؛ الإقناع (٣/ ١٠).

(٣) انظر: المهذّب (٣/ ٣٨٨).

(٤) انظر: معونة أولي النّهى (٥/ ٤٩٧)؛ منار السّبيل (١/ ٤٤٩).

(٥) انظر: في مبحث الوصيّة (ص٥٢١).

(٦) انظر: مختصر الطّحاويّ (ص١٦٤)؛ بدائع الصنائع (٦/ ١١٥)؛ المدونة الكبرى (٤/ ٤٣٧)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٧٢٢)؛ الوسيط (٤/ ٥٠٢)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١١٩)؛ المغني (٩/ ٢٦٩ ـ ٢٧٠)؛ المبدع (٥/ ٢٤٤).

(٧) انظر: المبسوط (١١/ ١٢٩).

(٨) انظر: المرجع السّابق؛ بدائع الصنائع (٦/ ١١٥)؛ ردّ المحتار (٨/ ٤٥٨ ـ ٤٥٩).

ج ـ إنّ المودَع عرّض الوديعة للفوات؛ إذ الوارث يعتمد ظاهر اليد، ويدّعيها لنفسه، فكان ذلك تقصيراً مضمّناً[1].

وقد ذكر بعض المالكيّة[2] وبعض الشّافعيّة[3] أنّ المودَع إذا أوصى في هذه الحالة إلى العدل، انتفى الضّمان ولو لم توجد الوديعة في تركته؛ لاحتمال أنّها ضاعت قبل موته، أو أنّها سُرقت بعد موته أو حال مرضه.

ونصّ الشّافعيّة على أنّه لا يجوز له أن يوصي إلى فاسق[4]، سواء جعله وصيّ نفسه أم لا، وسواء علم فسقه أم لا؛ لأنّ العمد والخطأ في ضمان الأموال سواء[5].

فإن أوصى إلى الفاسق ضمن، وكان كما لو لم يوص، هكذا أطلق بعض الشّافعيّة[6]

لكنّ الماورديّ فصّل بين تسليم المودَع الوديعة إلى الفاسق، وبين عدم تسليمها إليه فقال: (فإن فعل نظر، فإن سلّمها إليه ضمن؛ لتفريطه فيها، وإن لم يسلّمها إليه عند الوصيّة حتى هلكت، ففي ضمانه لها وجهان:

أحدهما: لا يضمنها؛ لأنّه ما أحدث فيها فعلاً.

والوجه الثّاني: يضمنها؛ لأنّه قد سلّط عليها وإن لم يقبضها، فصار ذلك عدواناً، فوجب الضّمان)[7].

○○○○○

(١) انظر: العزيز (٧/ ٢٩٦)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١١٩).
(٢) انظر: منح الجليل (٣/ ٤٦٦).
(٣) انظر: الوسيط (٤/ ٥٠٢).
(٤) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٦٧). وهو ظاهر قول المالكيّة والحنابلة في المذهب، حيث منعوا الوصيّة إلى الفاسق، كما سيأتي في مبحث الوصيّة (ص ٥٢٤ ـ ٥٢٥).
(٥) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٦٧)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١١٨).
(٦) انظر: الوسيط (٤/ ٥٠٢)؛ العزيز (٧/ ٢٩٧)؛ وأقرّه النّوويّ في روضة الطّالبين (٦/ ٣٣٠).
(٧) الحاوي الكبير (٨/ ٣٦٧).

المبحث التّاسع

إعارة[1] الجارية لغير المأمون

الإعارة من العقود الجائزة عند الجمهور[2]، دلّ على مشروعيّتها الكتاب والسنّة والإجماع.

فمن الكتاب قول الله تعالى: ﴿وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ ۝٧﴾[3]. روي عن ابن مسعود وابن عبّاس رضي الله عنهما أنّهما قالا: (العارية). وروي عنهما أنّه (الفأس، والقِدر، والنّار، والإبرة، وما أشبه ذلك)[4].

---

(١) **الإعارة لغة**: مصدر أعار يعير، والعارة والعارية، ما تداولوه بينهم. انظر: لسان العرب (٤/٦١٨)؛ المصباح المنير (ص١٦٦)؛ القاموس المحيط (٢/١٧٦). مادة عور.

واصطلاحاً: تمليك المنافع بغير عوض. انظر: تبيين الحقائق (٥/ ٨٣)؛ اللّباب (٢/ ٢٠١)؛ حدود ابن عرفة مع شرحه (٢/ ٤٥٩)؛ جامع الأمّهات (ص٤٠٧)؛ مغني المحتاج (٢/ ٢٦٣)؛ نهاية المحتاج (٥/ ١١٧)؛ الإنصاف (٦/ ١٠١)؛ الإقناع (٢/ ٥٥٥).

والعارية: العين المأخوذة للانتفاع بها بلا عوض. انظر: شرح ابن ناجي على الرّسالة (٢/ ٢١٠)؛ منتهى الإرادات (٣/ ١٤١).

(٢) انظر: فتح القدير (٩/ ٦)؛ تبيين الحقائق (٥/ ٨٣)؛ العزيز (٥/ ٣٨٢)؛ المنهاج (٢/ ٢٠٠)؛ الكافي (٣/ ٤٩٢)؛ المغني (٧/ ٣٥١).

وعن مالك ما يدلّ على أنّه لازم، حيث يرى أنّه لا يجوز للمعير استرجاع العارية قبل الانتفاع، إذا كانت المدّة معيّنة، وإن لم يشترط مدّة فلا يرجع إلّا إذا مضت مدّة يمكن الانتفاع بالعارية في مثلها. انظر: التّفريع (٢/ ٢٦٨)؛ بداية المجتهد (٢/ ٣١٣)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٧٣٤ ـ ٧٣٥).

(٣) سورة الماعون: الآية (٧).

(٤) انظر: أحكام القرآن للجصّاص (٣/ ٤٧٥)؛ الجامع لأحكام القرآن (٢٠/ ٢١١ ـ ٢١٢)؛ زاد المسير في علم التّفسير (٩/ ٢٤٥)؛ الدّر المنثور في التّفسير بالمأثور (٦/ ٦٨٤).

ومن السنّة قول النبيّ ﷺ في خطبته في حجّة الوداع: **«العارية مؤدّاة، والمنحة مردودة، والدّين مقضيّ، والزّعيم غارم»**(١).

ومن الإجماع، فقد أجمع المسلمون على جواز الإعارة(٢).

وجمهور أهل العلم ـ رحمهم الله ـ على أنّ الإعارة مندوبة غير واجبة(٣). أمّا العين المستعارة فقد اشترط الفقهاء أن تكون منفعتها التي تعار وتستعار من أجلها مباحة(٤).

لذلك اتّفقوا على تحريم إعارة الجواري والإماء للوطء مطلقاً، لمأمون أو لغير مأمون(٥)؛ لأنّه يؤدّي إلى إعارة الفروج، وهي لا تباح إلّا في نكاح، أو في ملك يمين(٦).

---

(١) أخرجه أصحاب السّنن من حديث أبي أمامة إلّا النّسائيّ: أبو داود في كتاب البيوع والإجارات، باب في تضمين العارية واللّفظ له برقم (٣٥٦٥) (٣/ ٨٢٥)، والتّرمذيّ في كتاب البيوع، باب ما جاء أنّ العارية مؤدّاة برقم (١٢٦٥) (٣/ ٥٦٥) وقال: (وحديث أبي أمامة حديث حسن غريب)، وابن ماجه في كتاب الصّدقات، باب العارية برقم (٢٣٩٨) (٣/ ١٣٧).
ورواه أحمد بلفظ أبي داود من حديث سعيد بن أبي سعيد عمّن سمع النبيّ ﷺ (٥/ ٢٩٣).
صحّحه ابن حجر في التّلخيص برقم (١٢٥١) (٣/ ١٠١٤ ـ ١٠١٥)، والألباني في الإرواء برقم (١٤١٢) (٥/ ٢٤٥ ـ ٢٤٦).

(٢) انظر: مراتب الإجماع (ص٩٤)؛ المغني (٧/ ٣٤٠)؛ نيل الأوطار (٥/ ٢٩٦).

(٣) انظر: الاختيار (٣/ ٥٥)؛ البناية (٩/ ١٦٧)؛ المعونة (٢/ ١٢٠٨)؛ جامع الأمّهات (ص٤٠٧)؛ المهذّب (٣/ ٣٩٥)؛ التّهذيب (٤/ ٢٧٩)؛ المغني (٧/ ٣٤٠)؛ منتهى الإرادات (٣/ ١٤٢).
وذهب بعض أهل العلم إلى وجوبها، وأوجبها البعض في حال دون أخرى، وقيل: كانت واجبة في أوّل الإسلام ثمّ نسخ. انظر: المغني (٧/ ٣٤٠)؛ المبدع (٥/ ١٣٧)؛ المحلى بالآثار (٩/ ١٦٨).

(٤) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٧٣٢)؛ مختصر خليل (ص٢٢٥)؛ الوسيط (٣/ ٣٦٨)؛ روضة الطّالبين (٤/ ٤٢٧)؛ الإقناع (٢/ ٥٥٥)؛ منتهى الإرادات (٣/ ١٤٣).

(٥) انظر: مراتب الإجماع (ص٩٤)؛ بداية المجتهد (٢/ ٣١٣)؛ جامع الأمّهات (ص٤٠٧)؛ الوسيط (٣/ ٣٦٨)؛ العزيز (٥/ ٣٧٢)؛ الإنصاف (٦/ ١٠٢)؛ المبدع (٥/ ١٣٨) وحكى فيه الإجماع.

(٦) انظر: الخرشي على خليل ومعه حاشية العدوي (٦/ ١٢٣)؛ المبدع (٥/ ١٣٨)؛ كشّاف القناع (٦/ ١٨٥٤). =

أمّا إعارة الأمة للخدمة، ففيها تفصيل؛ إذ الأمة المستعارَة لا تخلو من حالين:

الأولى: أن تكون أمة مشتهاة.

الثّانية: أن تكون أمة غير مشتهاة.

الأولى: أن تكون أمة مشتهاة

إذا كانت الأمة المستعارة شابّة جميلة يطمع فيها الرّجال، فلا يخلو مستعيرها من أحد شخصين:

الأول: أن يكون المستعير مَحرماً لها، أو امرأة، أو صبيّاً.

الثّاني: أن يكون المستعير رجلاً أجنبيّاً.

الأول: أن يكون المستعير مَحرماً لها، أو امرأة، أو صبيّاً

إذا كان مستعير الجارية الشّابّة الجميلة مَحرماً لها أو امرأة، أو صبيّاً، جازت الإعارة من غير كراهة عند الجمهور[(١)]. وعند الحنابلة قول بالكراهة[(٢)].

علّل الجمهور لهذا الجواز بأنّ الأمة مأمون عليها عندهم[(٣)].

الثّاني: أن يكون المستعير رجلاً أجنبيّاً

إذا كان مستعير الجارية الشّابّة الجميلة رجلاً أجنبيّاً، فقد اختلف الفقهاء في حكم إعارتها له على قولين:

= لم أجد هذه المسألة عند الحنفيّة، لكنّ قولهم دالّ عليه في باب الإجارة، حيث اشترطوا فيها كون المنفعة مباحة، كما سبق، فإذا اشترطت الإباحة في التي بأجرة، فالتي لا أجرة فيها أولى، ويؤيّد هذا حكاية الاتّفاق عند ابن حزم وأبي إسحاق الحنبليّ. وأصول الشّريعة دالّة عليه. قال الله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ۝٥ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ۝٦ فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ ۝٧﴾ سورة المؤمنون: الآيات (٥ ـ ٧). سورة المعارج: الآيات (٢٩ ـ ٣١).

(١) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٧٣٢)؛ جامع الأمّهات (ص٤٠٧)؛ التّهذيب (٤/ ٢٨٠)؛ المنهاج (٢/ ١٩٧)؛ المغني (٧/ ٣٤٦)؛ الإقناع (٢/ ٥٥٦).

(٢) انظر: معونة أولي النّهى (٥/ ٢١٥).

(٣) انظر: نهاية المحتاج (٥/ ١٢٢)؛ المبدع (٥/ ١٣٨)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٢١٥)؛ كشّاف القناع (٦/ ١٨٥٦).

القول الأول: تحرم إعارة الجارية الشّابّة الجميلة للرّجل الأجنبيّ.

هذا مذهب الشّافعيّة(١)، وبعض الحنابلة(٢).

القول الثّاني: تكره إعارة الجارية الشّابّة الجميلة للرّجل الأجنبيّ.

وهذا مذهب المالكيّة(٣)، والحنابلة(٤)، وهو ظاهر قول الحنفيّة(٥).

التّعليل:

علّل أصحاب القول الأول، القائلون بالتّحريم لقولهم بأمرين:

أ ـ خوف الفتنة؛ إذ لا يؤمن من أن يخلو بها فيواقعها(٦).

ب ـ إنّ فيه التعرّض للخلوة بالأجنبيّات(٧).

وعلّل القائلون بالكراهة لقولهم بأمرين أيضاً:

أ ـ إنّ الرّجل الأجنبيّ لا يؤمن منه عليها(٨).

ب ـ إنّ إعارتها للأجنبيّ يؤدّي إلى الممنوع(٩).

التّرجيح:

الذي يقوى ـ والله أعلم ـ هو القول الأوّل القائل بالتّحريم؛ لكونها تؤدّي إلى محرّم اتّفاقاً، وهو الخلوة بالأجنبيّة؛ لقول النبيّ ﷺ: **«لا يخلونَ رجل بامرأة،**

---

(١) انظر: المهذّب (٣/٣٩٧)؛ العزيز (٥/ ٣٧٢): مغني المحتاج (٢/ ٢٦٥).

(٢) جزم به ابن قدامة في الكافي (٣/ ٣٩٠)، وقال في المغني: (إن كان يخلو بها أو ينظر إليها) (٧/ ٣٤٦)، وخصّه ابن عقيل بالعزّاب. انظر: الإنصاف (٦/ ١٠٣)؛ المبدع (٥/ ١٣٨).

(٣) انظر: بداية المجتهد (٢/٣١٣)؛ مختصر خليل (ص٢٢٥)؛ حاشية الدّسوقيّ على الشّرح الكبير (٣/ ٤٣٥).

(٤) انظر: الفروع (٤/ ٣٥٢)؛ الإنصاف (٦/ ١٠٣)؛ منتهى الإرادات (٣/ ١٤٤ ـ ١٤٥).

(٥) لأنّهم ذكروا في الإجارة أنّه يكره استئجار الحرّة أو الأمة ليستخدمها ويخلو بها؛ لأنّه لا يأمن من الفتنة على نفسه. انظر: المبسوط (١٦/ ٥٢): بدائع الصنائع (٤/ ١٨٩).

(٦) انظر: المهذّب (٣/٣٩٧)؛ التّهذيب (٤/ ٢٨٠)؛ العزيز (٥/ ٣٧٢)؛ الكافي (٣/ ٤٩٠)؛ المغني (٧/ ٣٤٦)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٢١٤).

(٧) انظر: كشّاف القناع (٦/ ١٨٥٦).

(٨) انظر: المبدع (٥/ ١٣٨).

(٩) انظر: الخرشيّ على خليل (٦/ ١٢٣).

إلّا مع ذي محرم»[1] وما كان وسيلة إلى محرّم فهو محرّم، سدّاً للذريعة وحسماً لمادّة الفساد، وخاصّة ما يتعلّق بالفروج فالخطب فيها أكبر، ويجب الاحتياط فيها أكثر، وقد يكون سبباً إلى ما هو أعظم إذا كان المستعير غير مأمون.

وإن كان القائلون بالكراهة يحرّمون على المستعير الخلوة بها والنّظر إليها، إلّا أنّه قد يصعب هذا على المستعير؛ لأنّ العادة في الخادم الطّواف على المخدوم كلّ حين، والقول بالتّحريم يسدّ الباب من أصله.

وعلى هذا يكون الفرق بين القولين، جواز العقد[2] عند القائلين بالكراهة، وفساده[3] عند القائلين بالتّحريم. كما أنّه يمكن الجمع بين القولين، بحمل الكراهة للمأمون، والتّحريم لغير المأمون ـ والله أعلم ـ.

وقد ألحق بعض الشّافعيّة[4] وبعض الحنابلة[5] بالأمة الجميلة الأمرد الجميل، فيحرم إعارته لغير المأمون، أو لمن عرف بالفجور؛ لأنّ ذلك إعانة له على الفاحشة[6].

كما نصّ بعض الشّافعيّة على أنّ إعارة العبد للمرأة كعكسه بلا شكّ، وهكذا يُمتنع من الإعارة احتياطاً، إذا كان المعار خُنثى[7].

واستثنوا من الحرمة، إعارة السيّد أمته لخدمة مريض منقطع، أو عبده لخدمة مريضة منقطعة لمحلّ الضّرورة[8].

الثّانية: أن تكون الأمة غير مشتهاة

إذا كانت الأمة غير مشتهاة، لصغرها، أو لكبرها، أو لكونها شوهاء لا يُطمع فيها، فهل تجوز إعارتها للأجنبيّ أو لا؟

---

(١) سبق تخريجه في (ص٣٩١).
(٢) انظر: حاشية الدّسوقيّ (٣/ ٤٣٥)؛ الوسيط (٣/ ٣٦٨ ـ ٣٦٩)؛ روضة الطّالبين (٤/ ٤٢٧).
(٣) انظر: المرجع الأخير؛ مغني المحتاج (٣/ ٢٦٥)؛ نهاية المحتاج (٥/ ١٢٣).
(٤) انظر: المرجعين الأخيرين.
(٥) انظر: الإقناع (٢/ ٥٥٦).
(٦) انظر: كشّاف القناع (٦/ ١٨٥٦).
(٧) انظر: مغني المحتاج (٢/ ٢٦٥)؛ نهاية المحتاج (٥/ ١٢٢ ـ ١٢٣).
(٨) انظر: حاشية الشبراملسيّ على نهاية المحتاج (٥/ ١٢٢).

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: تجوز.

هذا أصحّ الوجهين عند الشّافعيّة[(١)]، ومذهب الحنابلة[(٢)].

القول الثّاني: لا تجوز.

وهو أحد الوجهين عند الشّافعيّة[(٣)]، وعند الحنابلة لكن بالكراهة[(٤)].

التّعليل:

علّل القائلون بالجواز لقولهم بما يأتي:

أ ـ إنّه يؤمن عليها الفساد[(٥)].

ب ـ إنّه لا يشتهى مثلها[(٦)].

ج ـ لانتفاء خوف الفتنة[(٧)].

أمّا القائلون بالكراهة، فلم أجد لهم تعليلاً لما ذهبوا إليه، ولعلّهم على الأصل السّابق في الكراهة ـ والله أعلم ـ.

والظّاهر من هذين القولين الجواز؛ لانتفاء المانع، وزوال العلّة.

○○○○○

---

(١) انظر: المهذّب (٣/ ٣٩٧)؛ روضة الطّالبين (٤/ ٤٢٧)؛ نهاية المحتاج (٥/ ١٢٣).

(٢) انظر: الكافي (٣/ ٤٩٠)؛ الفروع (٤/ ٣٥٢)؛ المبدع (٥/ ١٣٨)؛ الإقناع (٢/ ٥٥٦).

(٣) رجّحه بعض المتأخّرين. انظر: التّهذيب (٤/ ٢٨٠)؛ مغني المحتاج (٢/ ٢٦٥). قال الإسنوي: (الصّواب الجواز في الصّغيرة دون الكبيرة). انظر: العزيز (٥/ ٣٧٢).

(٤) انظر: الفروع (٤/ ٣٥٢)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٢١٥).

(٥) انظر: المهذّب (٣/ ٣٩٧): الكافي (٣/ ٤٩٠)؛ كشّاف القناع (٦/ ١٨٥٦).

(٦) انظر: المبدع (٥/ ١٣٨).

(٧) انظر: مغني المحتاج (٢/ ٢٦٥)؛ نهاية المحتاج (٥/ ١٢٣).

المبحث العاشر
الفسق في الهبة[1]

دلّ الكتاب والسنّة والإجماع على مشروعيّة الهبة وقبولها.

فمن الكتاب قول الله تعالى: ﴿فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا﴾[2]، ومن السنة قول النبيّ ﷺ: «تهادَوا تحابُّوا»[3].

ومن الإجماع فقد أجمع المسلمون على استحباب الهبة[4].

---

(١) **الهبة لغة**: العطيّة الخالية عن الأعواض والأغراض. يقال: وهبت له هبة، إذا أعطيته بلا عوض، والاتّهاب هو قبول الهبة، يقال: اتّهبت الهبة، أي قبلتها، واستوهبتها أي سألتها. انظر: تهذيب اللّغة (٦/ ٤٦٤)؛ لسان العرب (١/ ٨٠٣)؛ المصباح المنير (ص٢٥٨).

واصطلاحاً: تمليك العين في الحياة بلا عوض. انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٢٧)؛ تبيين الحقائق (٥/ ٩١)؛ شرح ابن ناجي على الرّسالة (٢/ ١٩٥)؛ مختصر خليل (ص٢٥٣)؛ العزيز (٦/ ٣٠٥)؛ المنهاج (٢/ ٢٩٣)؛ الكافي (٣/ ٥٩٣)؛ الإنصاف (٧/ ١١٦).

(٢) سورة النّساء: الآية (٤).

(٣) أخرجه مالك في الموطّأ عن عطاء الخراسانيّ مرسلاً في كتاب حسن الخلق، باب ما جاء في المهاجرة برقم (١٧٣١) (٢/ ٤٠٧)، والبخاري في الأدب المفرد مسنداً من حديث أبي هريرة في باب قبول الهديّة برقم (٥٩٤) (١/ ٣٠٦)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الهبات، باب التّحريض على الهبة والهديّة صلة بين النّاس (٦/ ١٦٩).
قال ابن عبد البرّ في مرسل مالك: (فقد روي مسنداً) ثمّ أورد حديث أبي هريرة. الاستذكار (٢٦/ ١٥٤)، قال الزّيلعيّ: (فقد أخرجه أصحاب الكتب المشهور، من حديث أبي هريرة، ومن حديث ابن عمرو، ومن حديث ابن عمر، ومن حديث عائشة، وروي مرسلاً). نصب الرّاية (٤/ ١٢٠)، وحسّن ابن حجر إسناده في التّلخيص الحبير برقم (١٣١٥) (٣/ ١٠٤٦)، والألبانيّ في الإرواء برقم (١٥٠١) (٦/ ٤٤).

(٤) انظر: مراتب الإجماع (ص٩٧)؛ روضة القضاة (٢/ ٥١٧)؛ الهداية (٣/ ٢٢٢)؛ الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٤)؛ البيان للعمراني (٨/ ١٠٨).

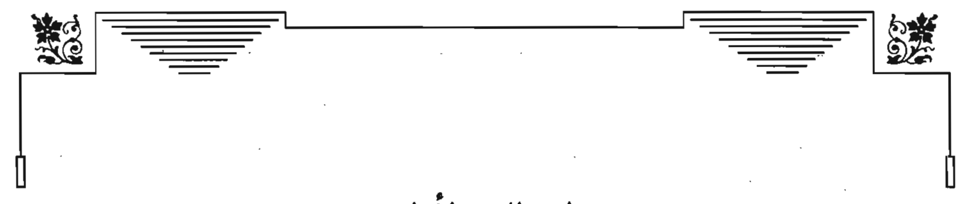
وللهبة أربعة أركان: الواهب[1]، والموهوب له، والموهوب، والقبض أو العقد. والفسق في الهبة في جانب الموهوب له، وفي المتّهب عنه إذا لم يكن أهلاً للملك، وبيانه في مطلبين:

المطلب الأول: منع الولد من الهبة لفسقه.

المطلب الثّاني: فسق المتّهب عن الموهوب له.

○○○○○

(١) شرط الواهب كونه مالكاً جائز التصرّف. والفاسق كذلك. انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١١٨)؛ الفتاوى الهنديّة (٤/ ٣٧٤)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٣/ ٦١)؛ بلغة السّالك (٢/ ٣١٢)؛ التّهذيب (٤/ ٥٢٧)؛ مغني المحتاج (٢/ ٣٩٧)؛ المبدع (٥/ ٣٦٠)؛ الإقناع (٣/ ١٠٢).



المطلب الأول

منع الولد من الهبة لفسقه

اتّفق الفقهاء على استحباب التّسوية بين الأولاد في الهبة، وكراهيّة تفضيل بعضهم على بعض[1]. ومعنى ذلك أنّ الأب يعدل بين أولاده في الهبة والعطيّة، وإذا خصّ بعضهم بهبة دون بعض فهل يجوز له هذا التخصيص وتصحّ الهبة أو لا؟

اختلف أهل العلم ـ رحمهم الله ـ في ذلك على قولين:

القول الأول: يجوز للأب تخصيص بعض أولاده بالهبة، وتصحّ مع الكراهة.

بهذا قال الجمهور: وهو مذهب الحنفيّة[2]، والمالكيّة[3]، والشّافعيّة[4].

القول الثّاني: لا يجوز له ذلك، فإن فعل لم تصحّ الهبة، ويؤمر بالردّ، أو بالعدل بإعطاء الآخرين.

وهذا مذهب الحنابلة[5]، والظّاهريّة[6].

---

(١) انظر: عمدة القاري (١٣/ ١٤٣)؛ الاستذكار (٢٢/ ٢٩٧)؛ المغني (٨/ ٢٥٩).

(٢) انظر: مختصر الطّحاويّ (ص١٣٨)؛ المبسوط (١٢/ ٥٦)؛ روضة القضاة (٢/ ٥٢٢).

(٣) انظر: التّفريع (٢/ ٣١٥)؛ المعونة (٣/ ١٦١٦ ـ ١٦١٧)؛ المعلم بفوائد مسلم (٢/ ٣٤٩).

(٤) انظر: المختصر على الأمّ (٩/ ١٤٦)؛ الوسيط (٤/ ٢٧٢)؛ روضة الطّالبين (٥/ ٣٧٨).

(٥) انظر: مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله رقم (١٣٦١) (٣/ ٩٩٨)؛ الإرشاد (ص٢٢٩)؛ المحرّر (١/ ٣٧٤)؛ الإنصاف (٧/ ١٣٩). وعدّه المرداوي من مفردات المذهب؛ منتهى الإرادات (٣/ ٤٠٥).

(٦) انظر: المحلى بالآثار (٩/ ١٤٢)؛ الاستذكار (٢٢/ ٢٩٣)؛ بداية المجتهد (٢/ ٣٢٨)؛ الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٤)؛ شرح صحيح مسلم (١١/ ٩٧).

وبناءً على القول بعدم تخصيص بعض الأولاد بهبة، فإن كان التّخصيص بها أو المنع منها لمعنى مقتضٍ لذلك، مثل اختصاص بعضهم بحاجة أو زمانة أو عمى أو كثرة عائلة، أو اشتغاله بالعلم أو نحوه من الفضائل، أو صرف عطيّته عن بعض ولده لفسقه أو لبدعته، أو لكونه يستعين بما يأخذه على معصية الله، أو ينفقه فيها، جاز ذلك في قولٍ عند الحنابلة(١).

قال ابن قدامة: (فقد روي عن أحمد ما يدلّ على جواز ذلك؛ لقوله في تخصيص بعضهم بالوقف: لا بأس به إذا كان لحاجة، وأكرهه إن كان على سبيل الأثرة. والعطيّة في معناه، ويحتمل ظاهر لفظه المنع من التّفضيل، أو التّخصيص على كلّ حال؛ لكون النبيّ ﷺ لم يستفصل بشيراً(٢) في عطيّته(٣)، والأول أولى إن شاء الله.

لحديث أبي بكر(٤)؛ لأنّ بعضهم اختصّ بمعنى يقتضي العطيّة، فجاز أن

---

(١) انظر: الإنصاف (٧/١٣٩). وقال: (واختاره المصنّف، واقتصر عليه ابن رزين في شرحه، إلّا أن تكون النّسخة مغلوطة، وقطع به النّاظم، وقدّمه في الفائق وقال: هو ظاهر كلامه. قلت: وهذا قويّ جدًّا)؛ المبدع (٥/٣٧٣)؛ الإقناع (٣/١٠٩)؛ معونة أولي النّهى (٦/٤٣ ـ ٤٤).
وذكر الزّركشيّ والبهوتي المنع من التّفضيل ولو كان لمعنى مقتضٍ كالمعاني السّابقة، وأنّ هذا رواية يوسف بن موسى عن الإمام أحمد. انظر: شرح الزّركشيّ (٤/٣٠٨)؛ كشّاف القناع (٦/٢٠٩٧).

(٢) هو أبو النّعمان بشير بن سعد بن ثعلبة الأنصاريّ الخزرجيّ البدريّ، شهد العقبة ثمّ شهد بدراً وأحداً والمشاهد بعدها. بعثه رسول الله ﷺ في سريّة إلى فدك، وكذا إلى وادي القرى، يقال: إنّه أوّل من بايع أبا بكر من الأنصار، استشهد بعين التّمر مع خالد بن الوليد في خلافة الصدّيق سنة (١٢).
انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب رقم (١٩٣) (١/١٧٢ ـ ١٧٣)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٦٩٤) (١/٤٤٢).

(٣) انظر: قصّة عطيّته لابنه النّعمان عند الشّيخين: البخاريّ في كتاب الهبة وفضلها والتّحريض عليها، باب الهبة للولد برقم (٢٥٨٦) (٣/١٨٦)، ومسلم في كتاب الهبات، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة برقم (١٦٢٣) (٣/١٢٤٢).

(٤) هو ما روي عن عائشة ﵂: (أنّ أبا بكر كان نحلها جادّ عشرين وسقاً من ماله في الغابة، فلمّا حضرته الوفاة قال: والله يا بنيّة ما من النّاس أحد أحبّ إليّ غنى بعدي منكِ، ولا أعزّ عليّ فقراً بعدي منكِ، وإنّي كنت نحلتكِ جادّ عشرين وسقاً، فلو كنت=

يختصّ بها كما لو اختصّ بالقرابة. وحديث بشير قضيّة في عين لا عموم لها، وترك النبيّ ﷺ الاستفصال يجوز أن يكون لعلمه بالحال. فإن قيل: لو علم بالحال لما قال: «**ألك ولد غيره؟**»، قلنا: يحتمل أن يكون السّؤال ها هنا لبيان العلّة، كما قال ـ عليه الصّلاة والسّلام ـ للذي سأله عن بيع الرّطب بالتّمر: **أينقص الرّطب إذا يبس؟**»، قال: نعم، قال: «**فلا إذاً**»[1]، وقد علم أنّ الرّطب ينقص، لكن نبّه السّائل بهذا على علّة المنع من البيع، كذا ها هنا)[2].

وهذا هو مقتضى قول الجمهور القائلين بجواز التّخصيص، بل نصّ الحنفيّة على ذلك.

قال الكاساني: (ولو نحل بعضاً وحرم بعضاً جاز من طريق الحكم؛ لأنّه تصرّف في خالص ملكه لا حقّ لأحد فيه، إلّا أنّه لا يكون عدلاً، سواء كان المحروم فقيهاً تقيّاً، أو جاهلاً فاسقاً على قول المتقدّمين من مشايخنا، وأمّا على قول المتأخّرين منهم، لا بأس أن يعطي المتأدّبين والمتفقّهين دون الفسقة الفجرة)[3].

= جددتيه واحتزتيه كان لك، وإنّما هو اليوم مال وارث، وإنّما هما أخواكِ وأختاكِ، فاقتسموه على كتاب الله). أخرجه مالك في الموطأ في كتاب الأقضية، باب ما لا يجوز من النّحل برقم (١٥٠٣) (٢/ ٢٧٠)، وعبد الرزّاق في المصنّف في كتاب الوصايا، باب النّحل برقم (١٦٥٠٧) (٩/ ١٠١)، والطّحاويّ في شرح معاني الآثار (٤/ ٨٨)، وابن حزم في المحلّى بالآثار (٩/ ١٢١)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الهبات، باب شرط القبض في الهبة (٦/ ١٧٠).

سكت عنه ابن حجر في التّلخيص رقم (١٣٢٨) (٣/ ١٠٥٣)، وصحّحه الألباني في الإرواء برقم (١٦١٩) (٦/ ٦١). وقال: (هذا إسناد صحيح على شرط الشّيخين) (٦/ ٦٢).

(١) أخرجه أصحاب السّنن من حديث سعد بن أبي وقّاص: أبو داود في كتاب البيوع والتّجارات، باب في التّمر بالتّمر برقم (٣٣٥٩) (٣/ ٦٥٧)، والتّرمذيّ في كتاب البيوع، باب ما جاء في النّهي عن المحاقلة والمزابنة برقم (١٢٢٥) (٣/ ٥٢٨) وقال: (هذا حديث حسن صحيح، والعمل على هذا عند أهل العلم)، والنّسائيّ في كتاب البيوع، باب اشتراء التّمر بالرّطب برقم (٤٥٥٩) (٧/ ٣١٠)، وابن ماجه في كتاب التّجارات، باب بيع الرّطب بالتّمر برقم (٢٢٦٤) (٣/ ٦٧ ـ ٦٨).

(٢) المغني (٨/ ٢٥٨ ـ ٢٥٩)، ونحوه في الكافي (٣/ ٥٩٥ ـ ٥٩٦).

(٣) بدائع الصنائع (٦/ ١٢٧).

وزاد بعضهم فقالوا: (يكره تفضيل بعض الأولاد على بعض في الهبة حال الصّحة، إلّا لزيادة فضل له في الدّين، وإن وهب ماله كلّه لواحد جاز قضاءً وهو آثم، ولو كان ولده فاسقاً فأراد أن يصرف ماله إلى وجوه الخير ويحرمه من الميراث، هذا خير من تركه؛ لأنّ فيه إعانة على المعصية، ولو كان ولده فاسقاً لا يعطيه أكثر من قوته؛ كيلا يصير معيناً له في المعصية)[1].

وذكر المالكيّة[2] والشّافعيّة[3] أنّ الهبة تحرم إذا علم الواهب أو غلب على ظنّه أنّ المتّهب يستعين بها على المعاصي أو يصرفها فيها.

ونصّ الشّافعيّة على أنّ الكراهة في التّفضيل والتّخصيص، عند استواء الأولاد في الحاجة أو عدمه، وإلّا فلا كراهة إذا منع عاقاً أو فاسقاً؛ لئلّا يصرف الهبة في معصية، أو زاد أو آثر الأحوج، أو المتميّز بنحو فضل كما فعله الصّدّيق مع عائشة رضي الله عنهما[4].

وإذا اختلف الأولاد في الفسق والعصيان، وأراد أن يعطي أحدهم، فله أن يقدّم أخفّهم فسقاً، كما لو كان أحدهما مبتدعاً والآخر فاسقاً يشرب الخمر مثلاً، وأراد دفعه لأحدهما، هل يؤثر به الأول أو الثّاني؟

فيه نظر، والأقرب الأول؛ لأنّ المبتدع بنى عقيدته على شبهة فهو معذور، ومن ثَمّ تقبل شهادته، ولا كذلك الفاسق، وينبغي أن لو لم يكن لأحدهما شبهة، لكن كانت معصية أحدهما أغلظ، ككونه فسق بشرب الخمر والزّنى واللّواط، والآخر بشرب الخمر فقط، أو يتعاطى العقود الفاسدة، أن يقدّم الأخفّ[5].

وذكروا أنّ الأب إذا كان له ولد واحد فوهب له هبة، كره له الرّجوع إن كان الولد عفيفاً بارّاً، وإن كان عاقّاً، أو كان يستعين بما أعطاه في معصية،

---

(١) انظر: البحر الرّائق (٧/ ٢٨٨)؛ الفتاوى الهنديّة (٤/ ٣٩١).
(٢) انظر: حاشية العدويّ مع الخرشيّ (٧/ ١٠٧).
(٣) انظر: مغني المحتاج (٢/ ٣٩٦)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٤٠٥)؛ تحفة المحتاج مع حاشية الشرواني (٨/ ١٧٣ ـ ١٧٤).
(٤) انظر: مغني المحتاج (٢/ ٤٠١)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٤١٥).
(٥) انظر: حاشية الشبراملسيّ على نهاية المحتاج (٥/ ٤١٦ ـ ٤١٧).

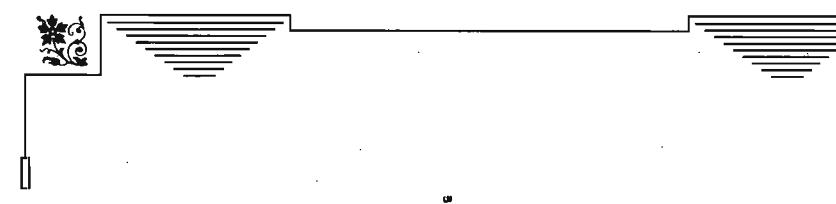
أنذره بالرّجوع، فإن أصرّ لم يكره الرّجوع[1]. وأوجب بعضهم الرّجوع إذا غلب على ظنّه تعيّنه طريقاً إلى كفّه عن المعصية[2].

تنبيه: ذكر بعض الفقهاء أنّه يجب على الولد برّ الوالدين ولو كانا فاسقين[3].

وهذا هو مقتضى النّصوص؛ لأنّه بفسقه لم يخرج عن الأبوّة، وقد أمر الله ببرّ الوالدين. بل حتى لو كانا كافرين يستحقّان البرّ من الولد، قال الله تعالى: ﴿وَإِن جَٰهَدَاكَ عَلَىٰٓ أَن تُشْرِكَ بِى مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا ۖ وَصَاحِبْهُمَا فِى ٱلدُّنْيَا مَعْرُوفًا ۖ﴾[4].

○○○○○

(١) انظر: العزيز (٦/ ٣٢٢)؛ روضة الطّالبين (٥/ ٣٧٨)؛ مغني المحتاج (٢/ ٤٠٢).
(٢) نقله الرّمليّ عن الأذرعيّ في نهاية المحتاج (٥/ ٤١٦).
(٣) انظر: شرح زرّوق على الرّسالة (٢/ ٣٥٤)؛ الإرشاد (ص٥٣٠).
(٤) سورة لقمان: الآية (١٥).



المطلب الثّاني

فسق المتّهب عن الموهوب له

الفقهاء مختلفون في الهبة، هل تلزم بمجرّد العقد، أو لا بدّ من القبض[(١)]؟

والأصل أنّ كلّ من وُهب هبة أن يقبضها بنفسه، إلّا من لم يكن أهلاً للملك كالصّغير والمجنون، فيقبضه عنه وليّه أباً كان أو وصيّاً اتّفاقاً[(٢)].

وذكر بعض الشّافعيّة[(٣)] والحنابلة[(٤)]، أنّ الأب إذا لم يكن أميناً لفسق أو جنون، لم يصحّ قبوله ولا قبضه، وينتقل إلى الحاكم.

وعلّلوا لهذا بتعليلين:

الأول: إنّه لا ولاية له عليه مع الفسق[(٥)].

والثّاني: إنّ وجود الأب الفاسق كعدمه[(٦)].

---

(١) انظر: روضة القضاة (٢/ ٥١٧)؛ الهداية (٣/ ٢٢٢)؛ النوادر والزيادات (١٢/ ١٢٥)؛ جامع الأمّهات (ص٤٥٤ ـ ٤٥٥)؛ الأمّ (٤/ ٧٤)؛ المنهاج (٢/ ٤٠٠)؛ الإنصاف (٧/ ١١٩ ـ ١٢٠)؛ معونة أولي النّهى (٦/ ١٤)؛ المحلى بالآثار (٩/ ١٢٠ ـ ١٢١).

(٢) انظر: الاختيار (٣/ ٤٩)؛ الدّر المختار (٨/ ٤٩٩)؛ رسالة ابن أبي زيد (ص٢٢٩)؛ المعونة (٣/ ١٦٠٨)؛ الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٧)؛ التّهذيب (٤/ ٥٢٨)؛ المبدع (٥/ ٣٦٥)؛ منتهى الإرادات (٣/ ٣٩٦).

(٣) انظر: البيان للعمراني (٨/ ١٢٢).

(٤) انظر: المغني (٨/ ٢٥٢)؛ شرح الزّركشيّ على الخرقيّ (٤/ ٣٠٦)؛ الإقناع (٣/ ١٠٤)؛ حاشية النّجديّ على منتهى الإرادات (٣/ ٣٩٧).

(٥) انظر: البيان (٨/ ١٢٢).

(٦) انظر: حاشية النّجديّ على منتهى الإرادات (٣/ ٣٩٧).

المبحث الحادي عشر

الفسق في الوقف[1]

الأصل في الوقف ما ثبت من حديث ابن عمر رضي الله عنهما (أنّ عمر بن الخطّاب أصاب أرضاً بخيبر، فأتى النبيّ ﷺ يستأمره فيها، فقال: يا رسول الله، إنّي أصبت أرضاً بخيبر لم أصب مالاً قطّ أنفس عندي منه، فما تأمرني به؟ قال: «**إن شئت حبّست أصلها وتصدّقت بها**». قال: فتصدّق بها عمر أنّه لا يباع، ولا يوهب، ولا يورث، وتصدّق بها في الفقراء، وفي القربى، وفي الرّقاب، وفي سبيل الله، وابن السّبيل، والضّيف، ولا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، ويطعم غير متموّل)، وفي رواية: (غير متأثّل[2] مالاً)[3].

قال النّوويّ: (وفي هذا الحديث دليل على صحّة الوقف، وأنّه مخالف

---

(١) **الوقف لغة**: الحبس، يقال: وقفت الدّار، إذا حبستها في سبيل الله، وشيء موقوف ووقف أيضاً، تسمية بالمصدر، والجمع أوقاف. انظر: لسان العرب (٩/ ٣٥٩ ـ ٣٦٠)؛ المصباح المنير (ص٢٥٦) القاموس المحيط (٣/ ٢٧٦). مادة وقف.

واصطلاحاً: حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، بقطع التصرّف في رقبته على مصرف مباح موجود.

هذا تعريف الشّافعية. انظر: مغني المحتاج (٢/ ٣٧٦)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٣٥٨). وانظر تعريفات أخرى في: الهداية (٣/ ١٥)؛ حدود ابن عرفة مع شرحه (٢/ ٥٣٩)؛ المطلع (ص٢٨٥).

وسمّي وقفاً؛ لأنّ العين موقوفة، وحبساً؛ لأنّ العين محبّسة. انظر: الخرشي على خليل (٧/ ٧٨)؛ المبدع (٥/ ٣١٣).

(٢) أي غير جامع مالاً. يقال: مال مؤثّل، ومجد مؤثّل، أي مجموع ذو أصل. انظر: النّهاية (١/ ٢٣)؛ مجمع بحار الأنوار (١/ ٢١). مادة أثل.

(٣) أخرجه الشّيخان: البخاريّ في كتاب الشّروط، باب الشّروط في الوقف واللّفظ له برقم (٢٧٣٧) (٣/ ٢٥٢)، ومسلم في كتاب الوصيّة، باب الوقف برقم (١٦٣٢) (٣/ ١٢٥٥).

لشوائب الجاهليّة، وهذا مذهبنا ومذهب الجماهير، ويدلّ عليه أيضاً إجماع المسلمين على صحّة وقف المساجد والسّقايات)[١].

وجمهور أهل العلم على جواز الوقف وندبه[٢]، وروي إنكاره عن الإمام أبي حنيفة، غير أنّ أصحابه قالوا: إنّ الأصحّ جوازه عنده[٣].

والوقف عقد لازم عند الجمهور[٤]، وخالف في لزومه الإمام أبو حنيفة، ولم يتبعه في هذا القول من أصحابه إلّا زفر[٥].

للوقف أربعة أركان: الواقف، والموقوف، والموقوف عليه، والصّيغة[٦].

أمّا الواقف فظاهر قول الفقهاء جواز وقف الفاسق، حيث اشترطوا في الواقف أهليّة التبرّع وصحّة العبارة، بأن يكون مكلّفاً حرّاً رشيداً مختاراً[٧]، والفاسق كذلك، ولأنّ الوقف قربة، ولا فرق بين الفاسق والعدل في القُرَب، فكلٌّ منهما مطالَب بها على حدّ سواء.

---

(١) شرح صحيح مسلم (١١/ ١٢٥).

(٢) انظر: عيون المجالس (٤/ ١٨٢١)؛ شرح زرّوق على الرّسالة (٢/ ٢٠١)؛ المهذّب (٣/ ٦٧١)؛ التّهذيب (٤/ ٥١٠)؛ المغني (٨/ ١٨٤)؛ المبدع (٥/ ٣١٢).

(٣) انظر: المبسوط (١٢/ ٢٧)؛ الهداية (٣/ ١٥)؛ ردّ المحتار (٦/ ٥٢٠).

(٤) انظر: البحر الرّائق (٥/ ٢٠٩)؛ ردّ المحتار (٦/ ٥٢١)؛ التّفريع (٢/ ٣٠٧)؛ المعونة (٣/ ١٥٩١)؛ الوسيط (٤/ ٢٥٥)؛ العزيز (٦/ ٢٨٣)؛ الإقناع (٣/ ٩٦)؛ منتهى الإرادات (٣/ ٣٨٢).

(٥) انظر: شرح معاني الآثار (٤/ ٩٥)؛ الاختيار (٣/ ٤١). وكان أبو يوسف يقول بقول أبي حنيفة، لكن لمّا حجّ مع هارون الرّشيد ورأى وقوف الصّحابة بالمدينة ونواحيها، رجع فأفتى بلزوم الوقف. المبسوط (١٢/ ٢٨). وذكر الباجي وابن رشد أنّه رجع عن عدم الجواز حين ناظر مالكاً. انظر: المنتقى (٦/ ١٢٢)؛ المقدمات (٢/ ٤١٨). وقيل: رجع عنه حين دخل بغداد فسمع حديث عمر ﷺ السّابق في الوقف، فرجع عنه وقال: (لو بلغ هذا أبا حنيفة لرجع إليه). انظر: الاختيار (٣/ ٤١)؛ نيل الأوطار (٦/ ٢٢).

(٦) انظر مع اختلاف بينها: جامع الأمّهات (ص٤٤٨ ـ ٤٤٩)؛ التّاج والإكليل (٨/ ٦٢٦)؛ العزيز (٦/ ٢٥٠)؛ المبدع (٥/ ٣١٣).

(٧) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢١٩)؛ البحر الرّائق (٥/ ٢٠٢)؛ الشّرح الصّغير (٤/ ١٠١)؛ الثّمر الدّاني (ص٥٥٦)؛ العزيز (٦/ ٢٥٠)؛ المنهاج (٢/ ٢٨١)؛ المبدع (٥/ ٣١٣)؛ الإقناع (٣/ ٦٩).

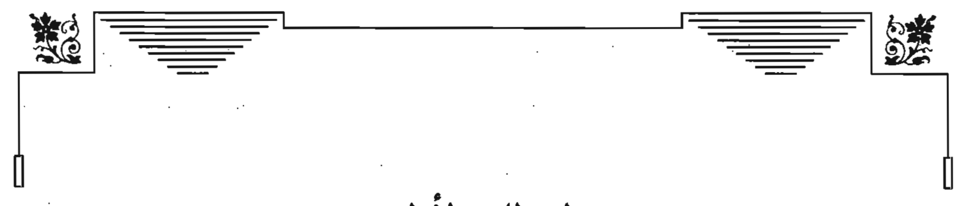
ودراسة مباحث الفسق في الوقف تتناول الموقوف عليه، والنّاظر على الوقف، ويظهر ذلك في ثلاثة المطالب التّالية:

المطلب الأول: الوقف على الفسّاق.

المطلب الثّاني: تولية الفاسق النّظر على الوقف.

المطلب الثّالث: ظهور الفسق في النّاظر العدل على الوقف.

○○○○○



المطلب الأول

الوقف على الفسّاق

اتّفق الفقهاء على أنّه لا يجوز الوقف على المعصية، كالوقف على عمارة البِيَع والكنائس، ونفقة قطّاع الطّرق[(١)]؛ لأنّ القصد من الوقف القربة، وفي الوقف على المعصية إعانة عليها فلم يجز[(٢)]. أو لأنّه إعانة على المعصية، والوقف شرع للتقرّب فهما متضادّان[(٣)].

أمّا الوقف على الفسّاق فقد اختلف المالكيّة والشّافعيّة في حكمه على قولين:

القول الأول: يصحّ الوقف على الفسّاق.

هذا هو القول المعتمد عند الشّافعيّة[(٤)].

القول الثّاني: لا يصحّ الوقف عليهم.

وهذا مذهب المالكيّة[(٥)]، وأحد قولي الشّافعيّة[(٦)].

ومبنى القولين هو: هل الوقف تراعى فيه جهة القربة أو التّمليك؟ فمن رأى أنّه القربة، لم يصحّح الوقف على الفسّاق، ومن رأى أنّه التّمليك صحّح الوقف عليهم.

---

(١) انظر: فتح القدير (٦/ ٢٠٠)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٣/ ٣٥ - ٣٦)؛ جامع الأمّهات (ص٤٤٨)؛ الوسيط (٤/ ٢٤١)؛ مغني المحتاج (٢/ ٣٨٠)؛ المغني (٨/ ٢٣٤)؛ الفروع (٤/ ٤٤٥)؛ مجموع الفتاوى (٣١/ ٢٧).

(٢) انظر: المهذّب (٣/ ٦٧٤)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٣٦٩)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢٠٣٦).

(٣) انظر: مغني المحتاج (٢/ ٣٨٠).

(٤) انظر: الوسيط (٤/ ٢٤٢)؛ مغني المحتاج (٢/ ٣٨١).

(٥) انظر: المنتقى (٦/ ١٢٣)؛ الخرشي على خليل (٧/ ٨١).

(٦) انظر: المهذّب (٣/ ٦٧٤)؛ التّهذيب (٤/ ٥١١).

قال الرّافعيّ[1] بعد ذكر القولين: (والأشبه بكلام الأكثرين ترجيح كونه تمليكاً، وتصحيح الوقف على هؤلاء... لكن الأحسن توسّطٌ ذهب إليه بعض المتأخّرين، وهو تصحيح الوقف على الأغنياء، وإبطال الوقف على اليهود والنّصارى، وقطّاع الطّريق، وسائر الفسّاق، لتضمينه الإعانة على المعصية)[2].

التّرجيح:

الذي يترجّح ـ والعلم عند الله ـ هو صحّة الوقف على الفاسق إذا كان معيّناً، كما تصحّ عليه الصّدقة والهبة. أمّا إذا كان الوقف على جهة فلا بدّ من اشتراط الطّاعة اتّفاقاً كما سبق.

ولأنّ صرف الوقف على الفاسق قد يمنعه من المعصية التي مثّلوا بها، كالسّرقة وقطع الطّريق، حيث يجد من الوقف ما يسدّ به رمقه. ثمّ انشغاله بتدبير هذا المال يملأ فراغه المؤدّي إلى شرب الخمر، ولأنّ الظّاهر في الوقف التّمليك من جهة الموقوف عليه، فيصحّ على الفاسق كالميراث، ولا قائل ـ علمته ـ بمنع الفاسق من الإرث.

قال ابن تيمية: (ولهذا فرّق العلماء بين الوقف على معيّن وعلى جهة، فلو وقف أو وصّى لمعيّن جاز، وإن كان كافراً ذمّيّاً؛ لأنّ صلته مشروعة، كما دلّ على ذلك الكتاب والسنّة في مثل قوله تعالى: ﴿وَصَاحِبْهُمَا فِي ٱلدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾[3]... وقد ثبت في الصّحيح عن النبيّ ﷺ أنّه قال: **«في كلّ ذات**

---

(١) هو أبو القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم القزوينيّ الرّافعيّ، اختلف في نسبته، فقيل: إلى رافعان، بلدة من بلاد قزوين، وقيل: نسبة إلى رافع بن خديج، وقيل: إلى أبي رافع مولى رسول الله ﷺ، صاحب الشّرح الكبير المشهور، كالعلم المنشور، كان عمدة المحقّقين في الفقه، وأستاذ المصنّفين، لم يشرح الوجيز بمثل شرحه، ولم يصنّف مثله في المذهب. قال ابن الصّلاح: (أظنّ أنّي لم أر في بلاد العجم مثله). توفي بقزوين سنة (٦٢٣).
انظر: طبقات الشّافعيّة للسّبكيّ رقم (١١٩٢) (٨/ ٢٨١ ـ ٢٩٣)؛ طبقات ابن قاضي شهبة رقم (٣٧٧) (٢/ ٧٥ ـ ٧٧).

(٢) العزيز (٦/ ٢٥٩ ـ ٢٦٠). وانظر: روضة الطّالبين (٥/ ٣٢٠).

(٣) سورة لقمان: الآية (١٥).

كبد رطبة أجر»[1].

فإذا أوصى أو وقف على معيّن وكان كافراً أو فاسقاً، لم يكن الكفر والفسق هو سبب الاستحقاق، ولا شرطاً فيه، بل هو يستحقّ ما أعطاه وإن كان مسلماً عدلاً، فكانت المعصية عديمة التّأثير، بخلاف ما لو جعلها شرطاً في ذلك على جهة الكفّار والفسّاق، أو على الطّائفة الفلانيّة، بشرط أن يكونوا كفّاراً أو فسّاقاً، فهذا لا ريب في بطلانه عند العلماء)[2].

والفقهاء ـ رحمهم الله ـ متّفقون على اعتبار شرط الواقف، واتّباعه في مصرف الوقف[3]، وبناءً عليه نصّ الحنابلة على أنّ الواقف إذا اشترط أن لا ينزل في وقفه فاسق وشرّير، عُمل بهذا الشّرط ونفّذ[4].

بل إنّ ابن تيمية يرى عدم تنزيل أمثال هؤلاء فيه، ولو لم يشترطه الواقف، فقال: (فإنّ الجهات الدّينيّة مثل الخوانك والمدارس وغيرها، لا يجوز أن ينزل فيها فاسق، سواء كان فسقه بظلمه للخلق، وتعدّيه عليهم بقوله وفعله، أو فسقه بتعدّيه حقوق الله التي بينه وبين الله، فإنّ كلًّا من هذين الضّربين يجب الإنكار عليه وعقوبته، فكيف يجوز أن يقرّر في الجهات الدّينيّة ونحوها، فكيف إذا شرط الواقف ذلك، فإنّه يصير وجوبه مؤكّداً)[5].

تنبيه: أمّا فقهاء الحنفيّة والحنابلة فقد بحثوا هذه المسألة، في الوقف على الصّوفيّة[6].

---

(١) رواه الشّيخان من حديث أبي هريرة: البخاريّ في كتاب المظالم، باب الآبار التي على الطّرق إذا لم يتأذّ بها برقم (٢٤٦٦) (٣/ ١٤٥)، ومسلم في كتاب السّلام، باب ساقي البهائم المحترمة وإطعامها برقم (٢٢٤٤)(٤/ ١٧٦١).

(٢) مجموع الفتاوى (٣١/ ٣٠ ـ ٣١). بتصرّف يسير.

(٣) انظر: الدّر المختار (٦/ ٦٤٩ ـ ٦٥٠)؛ جامع الأمّهات (ص٤٥٠)؛ المهذّب (٣/ ٦٨٣)؛ المغني (٨/ ٢٣٥ ـ ٢٣٦).

(٤) انظر: الفروع (٤/ ٤٥٥)؛ المبدع (٥/ ٣٣٥)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٨٠٦).

(٥) مجموع الفتاوى (٣١/ ٢٠).

(٦) انظر: نشأتهم وأسباب تسميتهم وما يتعلّق بهم في: مجموع الفتاوى (١١/ ٥، ١٦، ١٩٥)؛ الموسوعة الميسّرة (١/ ٢٥٣ ـ ٢٧٦).

واتّفقوا على صحّة الوقف على الصّوفيّة المشتغلين بالطّاعات في غالب الأوقات، والمتخلّقين بالأخلاق المحمودة، وبالآداب الشّرعيّة[١].

وهكذا صحّح الشّافعيّة الوقف على الصّوفيّة، بهذا الشّرط على المشهور[٢].

وإذا فقد هذا الشّرط في الصّوفيّ، فقد نقل ابن عابدين عن بعض مشايخ الحنفيّة ما نصّه: (إنّ الصّوفيّة أنواع، فمنهم قوم يضربون بالمزامير، ويشربون الخمور، ـ إلى أن قال فيهم ـ: إذا كانوا بهذه المثابة، كيف يصحّ الوقف عليهم؟). ثمّ علّق عليه بقوله: (فأفاد أنّ العلّة أنّ منهم من لا يصحّ الوقف عليهم، فلا يكون قربة، ويحتمل أنّ المراد لا يصحّ الوقف على هذا النّوع منهم إذا عيّنهم الواقف، وهذا وإن كان خلاف ظاهر العبارة، لكنّه من حيث المعنى أظهر؛ لأنّ لفظ الصّوفيّة إنّما يراد به في العادة من كانوا على طريقة مرضيّة. أمّا غيرهم فليسوا منهم حقيقة ـ وإن سمّوا أنفسهم بهذا الاسم ـ، فإذا أطلق الاسم لا يدخلون فيه، فيصحّ الوقف ويستحقّه أهل ذلك الاسم حقيقة، وحينئذ تكون علّة الصحّة ما مرّ من غلبة وصف الفقر عليهم، فاغتنمْ هذا التّحرير)[٣].

وكذلك الشّافعيّة، حيث قالوا: لا بدّ في الصّوفيّ من العدالة، ومن ترك الحرفة[٤].

أمّا الحنابلة فقد نقلوا عن ابن تيمية أنّه قال: (فمن كان منهم جمّاعاً للمال ولم يتخلّق بالأخلاق المحمودة، ولا تأدّب بالآداب الشّرعيّة غالباً، أو فاسقاً لم يستحقّ شيئاً)[٥]. لعدم دخوله فيهم[٦].

---

(١) انظر: ردّ المحتار (٦/ ٦٨١)؛ الفروع (٤/ ٤٤٦)؛ المبدع (٥/ ٣٢٠).

(٢) انظر: العزيز (٦/ ٢٦٢). وذكر أنّ الشّيخ أبا حامد لم يصحّح الوقف على الصّوفيّة أصلاً، وقال: ليس للتصوّف حدّ يوقف عليه. وقال النّوويّ: (والصّحيح المعروف صحّته) روضة الطّالبين (٥/ ٣٢١).

(٣) ردّ المحتار (٦/ ٦٨١).

(٤) انظر: العزيز (٦/ ٢٦٢).

(٥) لم أقف عليه من كتب الشّيخ. فانظر: الفروع (٤/ ٤٤٦)؛ المبدع (٥/ ٣٢٠)؛ الإقناع (٣/ ٦٧)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٧٥٦).

(٦) انظر: كشّاف القناع (٦/ ٢٠٣٩).

وقال ابن تيمية في مجموع الفتاوى: (وأمّا الصّوفيّ الذي يدخل في الوقف على الصّوفيّة، فيعتبر له ثلاثة شروط:

أحدها: أن يكون عدلاً في دينه، يؤدّي الفرائض ويجتنب المحارم.

الثّاني: أن يكون ملازماً لغالب الآداب الشّرعيّة في غالب الأوقات، وإن لم تكن واجبة، مثل آداب الأكل والشّرب واللّباس والنّوم.

الثّالث: قناعته بالكفاف من الرّزق، بحيث لا يمسك من الدّنيا ما يفضل عن حاجته.

ثمّ قال: (وما دون هذه الصّفات من المقتصرين على مجرّد رسم في لبسة أو مشية ونحو ذلك، لا يستحقّون الوقف، ولا يدخلون في مسمّى الصّوفيّة، لا سيّما إن كان ذلك محدثاً لا أصل له في السنّة، فإنّ بذل المال على مثل هذه الرّسوم، فيه نوع من التّلاعب بالدّين، وأكل أموال النّاس بالباطل، وصدود عن سبيل الله.

ومن كان من الصّوفيّة المذكورين المستحقّين فيه قدر زائد، مثل اجتهاد في نوافل العبادات، أو سعي في تصحيح أحوال القلب، أو طلب شيء من الأعيان، أو علم الكفاية، فهو أولى من غيره، ومن لم يكن متأدّباً بالآداب الشّرعيّة فلا يستحقّ شيئاً ألبتّة)[١].

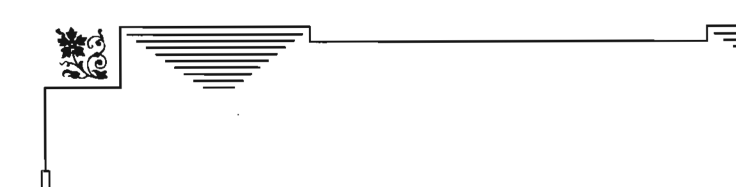
قالوا: ويتوجّه احتمال أنّ الوقف لا يصحّ على الصّوفيّة[٢].

○○○○○

---

(١) (٣١/٥٤ ـ ٥٦).

(٢) انظر: الفروع (٤/٤٤٦)؛ معونة أولي النّهى (٥/٧٥٧).




المطلب الثّاني

تولية الفاسق النّظر على الوقف

وظيفة النّاظر على الوقف حفظه وعمارته وإيجاره، وزرعه وإصلاح مجاريه، والاجتهاد في تنميته، والرّفع من غلّته ما يحتاج إليه لنوائبه، وتحصيل الرّيع وصرفها في جهاته، وقسمتها على المستحقّين(١).

وتولية النّاظر على الوقف، إمّا أن تكون من الواقف نفسه، وإمّا أن تكون من الحاكم، أو تكون من النّاظر الأصليّ الذي أذن له الواقف بالتّولية. والنّظر قد يكون للواقف، أو لأحد الموقوف عليهم، أو لغيرهم.

وقد اتّفق الفقهاء على اشتراط العدالة والأمانة في النّاظر على الوقف، إذا كانت توليته من الحاكم، أو من النّاظر الأصليّ(٢).

وعلى هذا لا تصحّ تولية الفاسق النّظر على الوقف، وتزال يده إن ولّي، سواء كان هو الواقف نفسه ـ عند الجمهور(٣) القائلين بجواز جعل الواقف النّظر لنفسه ـ، أو كان أحد الموقوف عليهم، أو غيرهم.

وعند الشّافعيّة وجه بعيد، أنّ العدالة لا تشترط إذا كان الموقوف عليه معيّناً، ولم يكن فيه طفل(٤).

---

(١) انظر: المبسوط (١٢/ ٣٢)؛ الذّخيرة (١٠/ ٤٢٤)؛ العزيز (٦/ ٢٩٠)؛ منتهى الإرادات (٣/ ٣٦٣).

(٢) انظر: فتح القدير (٦/ ٢٣١)؛ البحر الرّائق (٥/ ٢٤٤)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٣/ ٥١)؛ التّاج والإكليل (٧/ ٦٤٩)؛ الوسيط (٤/ ٢٨٥)؛ المنهاج (٢/ ٢٩٢)؛ المبدع (٥/ ٣٣٧)؛ الإقناع (٣/ ٨٠).

(٣) انظر: الهدية (٣/ ٢٠)؛ الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٥)؛ المغني (٨/ ٢٣٧). وخالف المالكيّة في هذا. انظر: مواهب الجليل (٧/ ٦٣٧).

(٤) انظر: الوسيط (٤/ ٢٨٥)؛ العزيز (٦/ ٢٩٠).

التّعليل:

علّل الجمهور لهذا القول بأمرين:

أ ـ إنّ الولاية مقيّدة بشرط النّظر، وليس من النّظر تولية الخائن؛ لأنّه يخلّ بالمقصود(١).

ب ـ إنّها ولاية على مال، فاشترطت لها العدالة كالولاية على مال اليتيم(٢).

وأطلق الجمهور هذا الحكم، ولم يفرّقوا بين ما إذا كانت التّولية من الحاكم، والنّاظر الأصليّ المأذون له، وبين ما إذا كانت التّولية من الواقف.

أمّا الحنابلة فقد فصّلوا في ذلك، وأجازوا تولية الفاسق النّظر على الوقف إذا كانت التّولية من الواقف، لكن يُضمّ إليه أمين(٣).

وعندهم قول بعدم صحّة ولاية الفاسق مطلقاً كقول الجمهور(٤).

علّلوا للمذهب بأمرين:

أ ـ إنّ فيه العمل بالشّرط وحفظ الوقف(٥).

ب ـ إنّه يمكن الجمع بين الحقّين بضمّ الأمين(٦).

وهكذا إذا كان النّظر للموقوف عليه، إمّا بجعل الواقف ذلك له، وإمّا لكونه أحقّ بذلك عند عدم ناظر سواه، وكان واحداً مكلّفاً رشيداً، صحّ نظره وإن كان فاسقاً(٧)؛ لأنّه يملك الوقف، وينظر لنفسه، فكان له ذلك في هذه الأحوال كالطّلق(٨).

وفيه احتمال ضمّ أمين إليه؛ حفظاً لأصل الوقف عن البيع أو التّضييع(٩).

---

(١) انظر: البحر الرّائق (٥/ ٢٤٤)؛ ردّ المحتار (٦/ ٥٧٨).

(٢) انظر: الإقناع (٣/ ٨٠)؛ منتهى الإرادات (٣/ ٣٥٩).

(٣) انظر: المغني (٨/ ٢٣٧ ـ ٢٣٨)؛ الإنصاف (٧/ ٦٧).

(٤) انظر: تصحيح الفروع (٤/ ٤٥٠)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٨١٧).

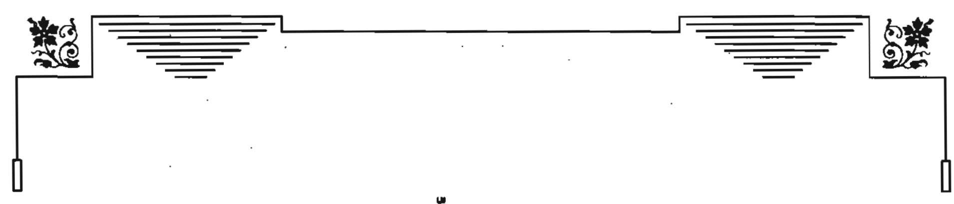
(٥) انظر: تصحيح الفروع (٤/ ٤٥٠)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢٠٥٨).

(٦) انظر: المغني (٨/ ٢٣٨)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢٠٥٩).

(٧) انظر: المغني (٨/ ٢٣٧)؛ الإنصاف (٧/ ٦٧)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٨١٧).

(٨) انظر: المغني (٨/ ٢٣٧)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢٠٦٠).

(٩) انظر: المغني (٨/ ٢٣٧)؛ الإنصاف (٧/ ٦٧)؛ المبدع (٥/ ٣٣٦).



المطلب الثّالث

ظهور الفسق في النّاظر العدل على الوقف

إذا جُعل النّظر على الوقف لعدل، ثمّ ظهر منه فسق خلال نِظارته، فهل يعزل وتزال يده عن الوقف أو لا؟

اختلف الفقهاء فيه على قولين:

القول الأول: يعزل.

بهذا قال الجمهور: وهو مذهب الحنفيّة(١)، والمالكيّة(٢)، والشّافعيّة(٣)، وقول عند الحنابلة(٤).

القول الثّاني: لا يعزل، وإنّما يضمّ إليه أمين.

وبهذا قال بعض الحنفيّة(٥)، وهو مذهب الحنابلة(٦).

التّعليل:

علّل الجمهور القائلون بعزل النّاظر عن الوقف إذا فسق، لقولهم بما يأتي:

أ ـ إنّ الفاسق يعزل؛ نظراً لحقّ الفقراء(٧).

---

(١) إلّا أنّهم يقولون: إنّه يستحقّ العزل، ولا ينعزل إلّا بعزل القاضي، وسواء كان الواقف هو النّاظر أو غيره كما سبق. انظر: الهداية (٣/ ٢٠)؛ البحر الرّائق (٥/ ٢٤٤)؛ ردّ المحتار (٦/ ٥٧٩).

(٢) انظر: مواهب الجليل (٧/ ٦٥٥).

(٣) انظر: الوسيط (٤/ ٢٥٨)؛ مغني المحتاج (٢/ ٣٩٣)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٣٩٩).

(٤) انظر: الإنصاف (٧/ ٦٧)؛ تصحيح الفروع (٤/ ٤٥٠)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٨١٧).

(٥) انظر: ردّ المحتار (٦/ ٥٧٨).

(٦) انظر: الإرشاد (ص٢٤٢)؛ الإنصاف (٧/ ٦٧)؛ المبدع (٥/ ٣٣٧).

(٧) انظر: الهداية (٣/ ٢٠)؛ الاختيار (٣/ ٤٤).

ب ـ إنّها ولاية على حقّ غيره، فنفاها الفسق كما لو ولّاه الحاكم، وكما لو لم يمكن حفظ الوقف منه، مع بقاء ولايته على حقّ غيره[1].

ج ـ إنّ ما منع التّولية ابتداءً منعها دواماً[2].

د ـ إنّ مرجع الوقف للمساكين، وغير المأمون لا يؤمن من تخريب أو بيع، فيمتنع وصوله إليهم[3].

وعلّل أصحاب القول الثّاني، القائلون بضمّ أمين إلى النّاظر إذا فسق لقولهم، بما يأتي:

أ ـ إنّ المقصود رفع ضرره عن الوقف، فإذا ارتفع بضمّ آخر إليه حصل المقصود[4].

ب ـ إنّه أمكن جمع الحقّين بضمّ أمين إليه، فلا يعزل[5].

وعلى قول الحنابلة، إذا لم يمكن حفظ الوقف من الفاسق، أزيلت ولايته؛ فإنّ مراعاة حفظ الوقف أهمّ من إبقاء ولاية الفاسق عليه[6].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والعلم عند الله ـ هو قول الجمهور في المطلب الثّاني والثّالث، أنّ الفاسق لا يولّى النّظر على الوقف، ولا يبقى ناظراً إذا فسق بعد توليته.

وذلك لما ذكره أصحاب هذا القول، ويؤيّد ذلك أنّ الوقف قربة، يقصد منها سدّ حاجة بعض المعدَمين، والفاسق لا يؤمن منه عدم تسديد تلك الحاجة.

وترك الأوقاف في أيدي الفسّاق يعبثون بها، ويتصرّفون فيها أنّى شاءوا مفضٍ إلى إبطال منافعها، وإلى منع الأثرياء وأرباب الخيرات من تسبيل أموالهم، إذا علموا أنّها لن تصرف على المستحقّين، فيمنع سدّاً للذريعة.

---

(١) انظر: المغني (٨/٢٣٨)؛ معونة أولي النّهى (٥/٨١٦).
(٢) انظر: كشّاف القناع (٦/٢٠٥٨).
(٣) انظر: البحر الرّائق (٥/٢٤٥).
(٤) انظر: ردّ المحتار (٦/٥٧٨).
(٥) انظر: المغني (٨/٢٣٨)؛ معونة أولي النّهى (٥/٨١٧).
(٦) انظر: المغني (٨/٢٣٨)؛ كشّاف القناع (٦/٢٠٥٨ ـ ٢٠٥٩).

أمّا ما ذكره الحنابلة من ضمّ الأمين إلى الفاسق، فقد لا يقدر الأمين على منع الخيانة من جميع الفسّاق الخونة، خاصّة المردة منهم والمتمكّنين في فنون الخيانة.

ولأنّ غالب الظنّ مقدّم على الشّكّ، فلمّا غلب على الظنّ إيصال العدل الأمين ريع الوقف إلى مستحقّيها، وحصل الشّكّ في إيصال الفاسق إيّاها إليهم، وجب اعتماد نظر العدل الأمين، ونبذ نظر الفاسق الخائن.

وتعليلهم بأنّ فيه جمعاً بين الحقّين ممنوع؛ إذ لا حقّ للخائن الظّالم، ما دام لا يراعي حقوق الفقراء والمحتاجين، وكذا الواقف؛ فإنّه بالوقف ملّك المستحقّين ريع وقفه، والسّبيل لوصولها إليهم في نظر العدل الأمين فتعيّن.

وتتفرّع عن هذا التّرجيح ثلاث مسائل:

المسألة الأولى:

حكى ابن عابدين فتوى عن بعض الحنفيّة أنّ من كان ناظراً على أوقاف متعدّدة، فظهرت خيانته في بعضها، عزل عن الكلّ؛ لأنّ الفسق لا يتجزّأ[1].

المسألة الثّانية:

ذكر الرّملي أنّ من كان له النّظر على مواضع، فأثبت أهليّته في مكان، ثبتت في بقيّة الأماكن، من حيث الأمانة لا من حيث الكفاية[2].

المسألة الثّالثة:

إذا عاد المعزول إلى الأهليّة، بأن تاب من فسقه، عاد حقّه كما لو صرّح به الواقف أو كالموصوف[3].

وهذا صحيح؛ لأنّ يده زالت لفسقه، فإذا عاد إلى رشده رجع حقّه.

ونقل عن بعض الحنابلة أنّ من عزل عن وظيفته للفسق، ثمّ تاب لم يعد إليها[4].

---

(١) ردّ المحتار (٦/ ٥٧٨).
(٢) نهاية المحتاج (٥/ ٣٣٩).
(٣) انظر: ردّ المحتار (٦/ ٥٧٨)؛ الإقناع (٣/ ٨٠)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٨١٧).
(٤) نقله صاحب المبدع عن المجد (٥/ ٣٣٦).

المبحث الثّاني عشر

الفسق في الوصيّة(١)

دلّ الكتاب والسنّة والإجماع على مشروعيّة الوصيّة وجوازها.

فمن الكتاب قول الله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾(٢).

وجه الدّلالة: إنّ الله تعالى شرع الميراث مرتّباً على الوصيّة، فدلّ على أنّ الوصيّة جائزة(٣).

ومن السنّة حديث ابن عمر رضي الله عنهما أنّ رسول الله ﷺ قال: **«ما حقّ امرئ مسلم له شيء يوصي فيه، يبيت ليلتين إلّا ووصيّته مكتوبة عنده»**(٤).

ومن الإجماع فقد أجمع المسلمون على جواز الوصيّة في جميع الأمصار والأعصار(٥).

---

(١) **الوصيّة لغة**: مأخوذة من وصّى، إذا اتّصل ووصل، وسمّيت وصيّة؛ لاتّصالها بأمر الميّت، وأوصى الرّجل ووصّاه، أي عهد إليه. والوصيّة هي الموصى به أيضاً. انظر: معجم مقاييس اللّغة (٦/ ١١٦)؛ لسان العرب (١٥/ ٣٩٤)؛ القاموس المحيط (٤/ ٤٦٣). مادة وصي.

واصطلاحاً: عهد خاصّ مضاف إلى ما بعد الموت، وقد يصحبه التبرّع. ذكر هذا ابن حجر في فتح الباري (٦/ ٣).

وانظر تعريفات أخرى في: الدّر المختار (١٠/ ٣٣٥)؛ مواهب الجليل (٨/ ٥١٣)؛ نهاية المحتاج (٦/ ٩٨)؛ المغني (٨/ ٣٨٩).

(٢) سورة النّساء: الآية (١١).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٧/ ٣٣٠).

(٤) متّفق عليه: البخاريّ في كتاب الوصايا، باب الوصايا وقول النبيّ ﷺ: **«وصيّة الرّجل مكتوبة عنده»** برقم (٢٧٣٨) (٣/ ٢٥٣)، ومسلم في كتاب الوصيّة، برقم (١٦٢٧) (٣/ ١٢٤٩ ـ ١٢٥٠).

(٥) انظر: الإجماع لابن المنذر (ص٨٩)؛ شرح صحيح مسلم (١١/ ١٠٨)؛ المغني (٨/ ٣٩٠).

اتّفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أنّ الوصيّة عقد جائز[١]، وعلى أنّها واجبة على من عليه حقوق لآخرين، كالدَّين والوديعة ونحوهما[٢].

ومذهب الجمهور أنّ الوصيّة مستحبّة غير واجبة[٣]. خلافاً للظّاهريّة[٤].

قال ابن عبد البرّ: (وشذّ أهل الظّاهر فأوجبوا الوصيّة فرضاً، إذا ترك الرّجل مالاً كثيراً)[٥].

وللوصيّة أربعة أركان: الموصي، والموصى له، والموصى به، والموصى إليه (الوصيّ)[٦].

أمّا الموصى به، فقد اتّفقوا على أنّ الوصيّة لا تجوز بمعصية ولا بفعل محرّم[٧].

وأمّا بقيّة الأركان، فسيتجلّى حكم الفاسق منهم خلال الدّراسة ضمن المطالب الأربعة الآتية:

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٧/ ٣٣٠)؛ الاختيار (٥/ ٦٥)؛ المنتقى (٦/ ١٤٨)؛ بداية المجتهد (٢/ ٣٣٦)؛ الوسيط (٤/ ٤٩٣)؛ العزيز (٧/ ٢٨١)؛ المغني (٨/ ٤٧٦)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢١٢٣).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٧/ ٣٣٠)؛ ردّ المحتار (١٠/ ٣٣٦)؛ الكافي (ص٥٥١)؛ المنتقى (٦/ ١٤٥)؛ العزيز (٧/ ٥)؛ شرح صحيح مسلم (١١/ ١٠٨ ـ ١٠٩)؛ المغني (٨/ ٣٩٠)؛ الإقناع (٣/ ١٢٧).

(٣) انظر: المبسوط (٢٧/ ١٤٢)؛ بداية المبتدي (٤/ ٥١٣)؛ المعونة (٣/ ١٦٢١)؛ المقدمات (٣/ ١١٣)؛ الحاوي الكبير (٨/ ١٨٨)؛ المهذّب (٣/ ٧٠٥)؛ الإرشاد (ص٤١٨)؛ الإنصاف (٧/ ١٨٩).

(٤) انظر: المحلى بالآثار (٩/ ٣١٢).

(٥) الاستذكار (٢٣/ ٧).

(٦) زاد بعضهم الصّيغة، واختصر الحنفيّة على الإيجاب والقبول. انظر: بدائع الصنائع (٧/ ٣٣١)؛ الدّر المختار (١٠/ ٣٣٨ ـ ٣٣٩)؛ التّاج والإكليل (٨/ ٥١٣)؛ الحاوي الكبير (٨/ ١٨٩)؛ الوسيط (٤/ ٣٠٣)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢١٣١).

(٧) انظر: المبسوط (٢٨/ ٩٦)؛ الهداية (٤/ ٥٣٧)؛ المقدمات (٣/ ١١٥)؛ مختصر خليل (ص٣٠٢)؛ المهذّب (٣/ ٧٣٨)؛ المنهاج (٢/ ٣٥٦)؛ المغني (٨/ ٥١٣)؛ الإقناع (٣/ ١٥٤).

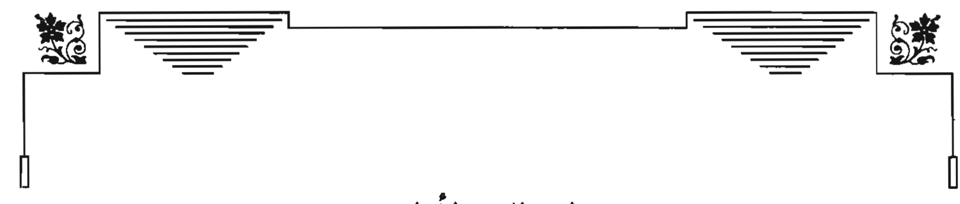
المطلب الأول: وصيّة الفاسق لغيره.

المطلب الثّاني: الوصيّة إلى الفاسق.

المطلب الثّالث: متى تعتبر العدالة في الموصى إليه؟

المطلب الرّابع: طروّ الفسق بعد الوصيّة.

ooooo



المطلب الأول

وصيّة الفاسق لغيره

الموصي هو الذي يعهد إلى غيره بتفريق مال، أو برعاية أطفال ونحو ذلك. واشترط الفقهاء فيه العقل والحريّة، وصحّة الملك لما يوصي به[١].

وعلى هذا تصحّ الوصيّة من كلّ حرّ مكلّف صحيح الملك، عدلاً كان أو فاسقاً؛ لأنّ هبتهم صحيحة فالوصيّة أولى[٢].

لكنّ الشّافعيّة زادوا شرطاً فيما لو كانت الوصيّة من الفاسق لغيره، برعاية الأطفال والقيام عليهم. وهو أن تكون للموصي ولاية على الأطفال الذين يريد أن يوصي بالقيام عليهم[٣].

وبناءً عليه تكون العدالة شرطاً عندهم في الموصي، فلا تصحّ من الفاسق لغيره بالقيام على الأطفال؛ لأنّه ليست له ولاية، فكان أولى أن لا تصحّ منه تولية[٤].

أمّا صاحب الهوى، فقد نصّ الحنفيّة على أنّه إن كان لا يكفَّر، فهو بمنزلة المسلم في الوصيّة؛ لأنّا أمرنا ببناء الأحكام على ظاهر الإسلام، وإن كان يكفّر فهو بمنزلة المرتدّ[٥].

---

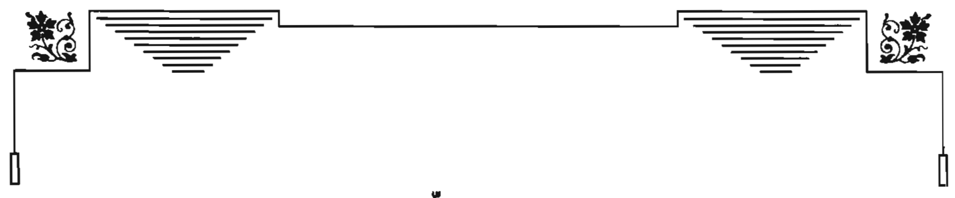
(١) انظر: بدائع الصنائع (٧/ ٣٣٤)؛ الفتاوى الهنديّة (٦/ ٩٢)؛ بداية المجتهد (٢/ ٣٣٤)؛ شرح زرّوق على الرّسالة (٢/ ١٧٠)؛ المهذّب (٣/ ٧٠٧ ـ ٧٠٨)؛ الوجيز مع العزيز (٧/ ٣)؛ المحرّر (١/ ٣٧٦)؛ الإقناع (٣/ ١٢٧).

(٢) انظر: الفروع (٤/ ٢٤٠)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢١٢٢).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٣٣)؛ الوسيط (٤/ ٤٨٦).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٣٢)؛ مغني المحتاج (٣/ ٧٦)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١٠٣ ـ ١٠٤).

(٥) انظر: الهداية (٤/ ٥٣٧)؛ الدّر المختار (١٠/ ٤٠٥).



المطلب الثّاني

الوصيّة إلى الفاسق

الأصل في قبول الوصايا والتّعاون عليها، قول الله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[1]. فعلى المرء أن يتخيّر الوصيّ الذي يعلم منه القدرة والأمانة، لتنفيذ وصيّته وللنّظر على بنيه من بعده[2]؛ حتى يطمئنّ عليها، ويخرج من الخلاف.

حيث أجمع الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أنّ الوصيّة إلى المسلم الحرّ الثّقة العدل جائزة[3]، واختلفوا فيمن عدا ذلك[4]، فممّن اختلفوا في حكم الوصيّة إليهم الفاسق.

ويأتي بيانه في فرعين:

الفرع الأول: حكم الوصيّة إلى الفاسق.

الفرع الثّاني: إقرار الفاسق على الموصى به.

الفرع الأول

حكم الوصيّة إلى الفاسق

اختلف أهل العلم في حكم الوصيّة إلى الفاسق على ثلاثة أقوال:

القول الأول: لا تصحّ الوصيّة إليه.

---

(١) سورة المائدة: الآية (٢).

(٢) انظر: الكافي (ص٥٤٧)؛ الحاوي الكبير (٨/٣٢٨).

(٣) انظر: الإجماع لابن المنذر (ص٩٠)؛ المغني (٨/٢٥٢).

(٤) قال ابن حزم: (واختلفوا في الوصيّة إلى الذمّيّ والفاسق والعبد والمرأة، أيجوز أم لا؟). مراتب الإجماع (ص١١١).

هذا قول المالكيّة[1]، والشّافعيّة[2]، ومذهب الحنابلة[3].

القول الثّاني: تصحّ الوصيّة إليه.

بهذا قال الحنفيّة[4]، وهو رواية عند الحنابلة[5].

القول الثّالث: تصحّ الوصيّة إلى الفاسق، ويضمّ إليه الحاكم أميناً.

وهذا رواية عند الحنابلة[6].

الأدلّة:

استدلّ الجمهور القائلون بعدم صحّة الوصيّة إلى الفاسق، بما يأتي:

أ ـ قوله تعالى: ﴿أَفَمَن كَانَ مُؤْمِنًا كَمَن كَانَ فَاسِقًا لَّا يَسْتَوُونَ ۝١٨﴾[7].

وجه الدّلالة: إنّ منع المساواة بينهم، موصٍ لمنع المساواة في أحكامهم[8].

ب ـ إنّه قد تعلّق بالوصيّة إليه حقوق الموصى لهم، فإذا لم يكن مأموناً لم يؤمن منه إتلافها، فلم تجز ولايته، ولا يراعى في ذلك اختيار الميّت له؛ لأنّه ليس له أن يختار على غيره من لا يؤمن إتلافه وإضاعته[9].

ج ـ إنّه لا حظّ للميّت ولا للطّفل في نظر الفاسق، ولهذا لم تثبت له الولاية[10].

---

(١) انظر: التّفريع (٢/ ٣٢٦)؛ الكافي (ص٥٤٨)؛ جامع الأمّهات (ص٥٤٧).

(٢) انظر: المهذّب (٣/ ٧٥٣)؛ الوسيط (٤/ ٤٨٤)؛ التّهذيب (٥/ ١٠٦)؛ قال الشربينيّ: (ولا تجوز إلى فاسق بالإجماع). مغني المحتاج (٣/ ٧٤).

(٣) انظر: الكافي (٤/ ٦١)؛ الإنصاف (٧/ ٢٨٧)؛ تصحيح الفروع (٤/ ٥٣٥)؛ الإقناع (٣/ ١٧٣).

(٤) انظر: الهداية (٤/ ٥٣٨)؛ مجمع الأنهر (٤/ ٤٥٥)؛ الدّر المختار (١٠/ ٤١٠)؛ اللّباب (٤/ ١٧٠ ـ ١٧١).

(٥) انظر: المبدع (٦/ ١٠١).

(٦) انظر: الإرشاد (ص٤٢٣)؛ المحرّر (١/ ٣٩٢)؛ الكافي (٤/ ٦١)؛ الإنصاف (٧/ ٢٨٨).

(٧) سورة السّجدة: الآية (١٨).

(٨) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٣١).

(٩) انظر: المعونة (٣/ ١٦٢٨ ـ ١٦٢٩).

(١٠) انظر: المهذّب (٣/ ٧٥٣).

د ـ إنّ الفاسق لمّا منعه الفسق من الولاية على أولاده، كان أولى أن يمنعه من الولاية على أولاد غيره[1].

هـ ـ إنّ الوصيّة تصرُّف على الطّفل، فيقيّد بشرط الغِبطة، ولا غِبطة في الفسّاق[2].

و ـ إنّ الوصيّة ولاية وأمانة، والفاسق ليس من أهلهما[3].

وعلّل الحنفيّة لقولهم، بأنّ الفاسق من أهل الولاية والخلافة إرثاً وتصرّفاً، حتى لو تصرّف نفذ تصرّفه[4].

وعلّل الحنابلة لروايتهم بصحّة الوصيّة مع ضمّ الأمين إلى الفاسق، بما يأتي:

أ ـ إنّ الفاسق بالغ عاقل، فصحّت الوصيّة إليه كالعدل[5].

ب ـ إنّ الفاسق أهل للائتمان في الجملة، بدليل جواز إيداعه[6].

ج ـ إنّ في ضمّ الأمين إلى الفاسق جمعاً بين نظر الموصي وحفظ المال[7].

وذكر الشّافعيّة[8] والحنابلة[9] أنّ الوصيّة إلى المنتظر أهليّته تصحّ، فلو قال موصٍ: فلان وصيّي إذا أفاق من جنونه، أو زال فسقه أو سفهه، أو بلغ، صحّت الوصيّة إليه عند وجود الشّرط.

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٣١). وهذا تعليل لقول الشّافعيّة.
(٢) انظر: الوسيط (٤/ ٤٨٤).
(٣) انظر: مغني المحتاج (٣/ ٧٤)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١٠١)؛ المغني (٨/ ٥٥٥)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢١٧٩).
(٤) انظر: المبسوط (٢٨/ ٢٥).
(٥) انظر: المغني (٨/ ٥٥٤).
(٦) انظر: المبدع (٦/ ١٠١).
(٧) المرجع نفسه.
(٨) انظر: روضة الطّالبين (٦/ ٣١٤)؛ مغني المحتاج (٣/ ٧٧).
(٩) انظر: المغني (٨/ ٥٥٥)؛ المبدع (٦/ ١٠٥)؛ الإقناع (٣/ ١٧٤).

الفرع الثاني

إقرار الفاسق على الموصى به

على القول بعدم صحّة الوصيّة إلى الفاسق، فهل يقرّ على الموصى به أو لا؟

ذهب الجمهور القائلون بعدم صحّة الوصيّة إلى الفاسق إلى أنّه لا يقرّ على الموصى به، وإنّما ينزع منه، ويكون حكمه حكم ما لا وصيّ له، وينظر الحاكم في المال.

بهذا قال الحنفيّة[1]، والمالكيّة[2]، والشّافعيّة[3]، والحنابلة في المذهب[4].

وخالف الحنفيّة في ذلك مقتضى قولهم بصحّة الوصيّة إلى الفاسق، وعلّلوا لذلك بما يأتي:

أ - إنّ الإيصاء إلى الغير، إنّما يجوز شرعاً ليتمّ به نظر الموصي لنفسه ولأولاده، وبالإيصاء إلى الفاسق لا يتمّ معنى النّظر[5].

ب - إنّ الميّت إنّما أوصى إليه معتمداً على رأيه وأمانته، وكفايته في تصرّفاته، والفاسق ليس كذلك[6].

ج - إنّ الفاسق متّهم بالخيانة[7].

والسّبب في ذلك اختلافهم في تأويل معنى كلام محمّد بن الحسن: (ولو

---

(١) انظر: الكتاب مع اللّباب (٤/ ١٧٠)؛ تحفة الفقهاء (٣/ ٢١٨)؛ الاختيار (٥/ ٦٧)؛ ملتقى الأبحر (٤/ ٤٥٤).

(٢) انظر: المدونة الكبرى (٤/ ٣٣٣)؛ المعونة (٣/ ١٦٢٨).

(٣) ما وجدت من نصّ عليه إلّا في طروّ الفسق كما سيأتي، لكن يدلّ عليه قولهم بالبطلان وعدم الجواز. انظر: العزيز (٧/ ٢٦٨)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١٠١).

(٤) انظر: المغني (٨/ ٥٥٥).

(٥) انظر: المبسوط (٢٨/ ٢٥).

(٦) انظر: الاختيار (٥/ ٦٧).

(٧) انظر: المرجع السّابق؛ الهداية (٤/ ٥٣٩)؛ تكملة البحر الرّائق (٨/ ٥٢٣)؛ ردّ المحتار (١٠/ ٤١٠).

أوصى إلى فاسق مخوف عليه في ماله، فالوصيّة باطلة). وعامّة المشايخ على أنّه سيبطل بإبطال القاضي[1].

قال السرخسيّ: (ولم يرد بقوله: (الوصيّة إليه باطلة) أنّه لا يصير وصيّاً، بل يصير وصيّاً... ولكنّ القاضي يخرجه من الوصيّة، ويجعل مكانه وصيّاً آخر؛ لأنّه لم يحصل نظر الموصي لنفسه، وكان عليه أن يتدارك ذلك، وإذا لم يفعل حتّى عجز عن النّظر لنفسه بالموت، أناب القاضي منابه في نصب وصيّ آخر له، بمنزلة ما لو أوصى مكانه وصيّاً آخر)[2].

وعلى هذا لا يكون ثَمّ فرق بين قول الحنفيّة وقول الجمهور، إلّا في صحة تصرّف الفاسق الموصى إليه قبل أن ينزعه الحاكم عن الوصيّة. ويبقى الخلاف مع الحنابلة في الرّواية التي تقول بإقرار الفاسق على الوصيّة، مع ضمّ أمين إليه، واشترطوا في ذلك إمكان الحفظ بالأمين[3].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والله أعلم ـ هو قول الجمهور القائل بعدم صحّة الوصيّة إلى الفاسق، وبعدم إقراره على الموصى به. وذلك لما استدلّوا به.

ويؤيّد رجحان قولهم أنّ الفاسق لا يؤمن منه تبديل الوصيّة وتحريفها، أو صرفها في غير مصارفها، وقد أثّم الله تعالى مبدّلي الوصيّة بقوله: ﴿فَمَنۢ بَدَّلَهُۥ بَعْدَمَا سَمِعَهُۥ فَإِنَّمَآ إِثْمُهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُۥٓ﴾[4].

والإيصاء إلى الفاسق وإقراره على الوصيّة، عون له على هذا الإثم، وهو منهيّ عنه بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾[5].

ولأنّ الوصيّة إمّا أن تكون في تفريق مال، وإمّا في القيام على الأولاد.

---

(١) انظر: الهداية (٤/ ٥٣٨)؛ تكملة البحر الرّائق (٨/ ٥٢٣)؛ ردّ المحتار (١٠/ ٤١٠).
(٢) المبسوط (٢٨/ ٢٥ ـ ٢٦)، وقريب منه في الاختيار (٥/ ٦٧).
(٣) انظر: الفروع (٤/ ٥٣٥)؛ المبدع (٦/ ١٠١).
(٤) سورة البقرة: الآية (١٨١).
(٥) سورة المائدة: الآية (٢).

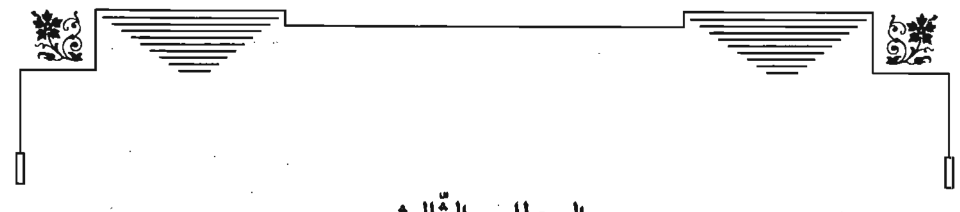
والنّفس والمال من الضّروريّات الخمس التي تجب المحافظة عليها أبداً، وهذه المحافظة إنّما تتمّ إذا كان القيّم عليها أميناً عدلاً، لا خائناً فاسقاً.

وأجاب الماورديّ عن قول الحنفيّة بصحّة الوصيّة إلى الفاسق بقوله: (وهذا فاسد؛ لأنّه لا يخلو أن تكون الوصيّة إليه جائزة، فلا يجوز للحاكم أن يفسخها عليه، أو تكون باطلة فلا يجوز فيها تصرّفه)[1].

OOOOO

---

(١) الحاوي الكبير (٨/ ٣٣٠).



المطلب الثّالث

متى تعتبر العدالة في الموصى إليه؟

هل اعتبار العدالة المشترطة في الموصى إليه، يكون عند عقد الوصيّة إليه، أو عند موت الموصي، أو عند تنفيذ الوصيّة بعد موت الموصي؟

اختلف الفقهاء في ذلك على أربعة أقوال:

القول الأوّل: تعتبر عدالة الموصى إليه عند عقد الوصيّة والموت جميعاً.

وهذا وجه عند الشّافعيّة[1]، ومذهب الحنابلة[2].

القول الثّاني: تعتبر عدالة الموصى إليه عند موت الموصي، ولا يضرّ أن يكون فاسقاً عند عقد الوصيّة.

هذا أظهر الأوجه عند الشّافعيّة[3]، وأحد الأوجه عند الحنابلة[4].

القول الثّالث: تعتبر عدالة الموصى إليه في الحالتين، وفيما بينهما.

وهذا أحد الأوجه عند الشّافعيّة[5] والحنابلة[6].

القول الرّابع: تعتبر عدالة الموصى إليه عند الوصيّة فقط.

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٣١)؛ المهذّب (٣/ ٧٥٤)؛ التّهذيب (٥/ ١٠٧).

(٢) انظر: الإنصاف (٧/ ٢٨٩)؛ المبدع (٦/ ١٠٢)؛ الإقناع (٣/ ١٧٣)؛ منتهى الإرادات (٣/ ٤٩٤).

(٣) انظر: التّهذيب (٥/ ١٠٧)؛ العزيز (٧/ ٢٦٩)؛ روضة الطّالبين (٦/ ٣١١)؛ مغني المحتاج (٣/ ٧٤)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١٠٢).

(٤) انظر: الكافي (٤/ ٦٢)؛ المغني (٨/ ٥٥٤)؛ الفروع (٤/ ٥٣٧).

(٥) جعله الماورديّ أصحّ الأوجه. انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٣١)؛ الوسيط (٤/ ٤٨٤)؛ التّهذيب (٥/ ١٠٧).

(٦) انظر: الفروع (٤/ ٥٣٧)؛ الإنصاف (٧/ ٢٨٨).

وهذا أحد الأوجه عند الحنابلة[1].

التّعليل:

علّل أصحاب القول الأوّل القائلون باعتبار العدالة عند العقد، والموت جميعاً لقولهم، بأمرين:

أ ـ إنّ وقت الوصيّة هو حال التّقليد، ووقت الموت هو حال التصرّف، فاعتبرت فيهما العدالة، ولم تعتبر في غيرهما[2].

ب ـ إنّ العدالة شرط لصحّة عقد الوصيّة، فتعتبر حال وجوده كسائر العقود[3].

وعلّل أصحاب القول الثّاني، القائلون باعتبار العدالة عند الموت لقولهم، بأمرين:

أ ـ إنّ الاعتبار بالوصيّة بحال الموت، فتعتبر عنده العدالة، كما تعتبر عدالة الشّاهد عند الأداء دون التحمّل[4].

ب ـ تعتبر العدالة حالة الموت كالوصيّة له[5].

وعلّل القائلون باعتبار العدالة في الحالتين وفيما بينهما لقولهم، بأنّ كلّ زمان منه قد يستحقّ فيه التصرّف لو حدث الموت، فاعتبرت في الجميع[6].

وعلّل القائلون باعتبار العدالة عند الوصيّة فقط لقولهم بأنّ العدالة شرط العقد، فتعتبر عنده كسائر العقود[7].

---

(١) انظر: الكافي (٤/ ٦٢)؛ الفروع (٤/ ٥٣٧)؛ الإنصاف (٧/ ٢٨٩). وقال: (هو احتمال في الرّعاية، وتخريج في الفائق).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٣١)؛ المهذّب (٣/ ٧٥٤)؛ العزيز (٧/ ٢٦٩)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢١٧٩).

(٣) انظر: المغني (٨/ ٥٥٤)؛ المبدع (٦/ ١٠٢)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢١٧٩).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٣١)؛ المهذّب (٣/ ٧٥٤)؛ التّهذيب (٥/ ١٠٧)؛ العزيز (٧/ ٢٦٩).

(٥) انظر: المغني (٨/ ٥٥٤)؛ المبدع (٦/ ١٠٢).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٣١)؛ المهذّب (٣/ ٧٥٤ ـ ٧٥٥)؛ العزيز (٧/ ٢٦٩).

(٧) انظر: الكافي (٤/ ٦٢).

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والله أعلم ـ هو القول الأوّل القائل باعتبار العدالة عند عقد الوصيّة وعند الموت، وذلك لما علّلوا به لقولهم.

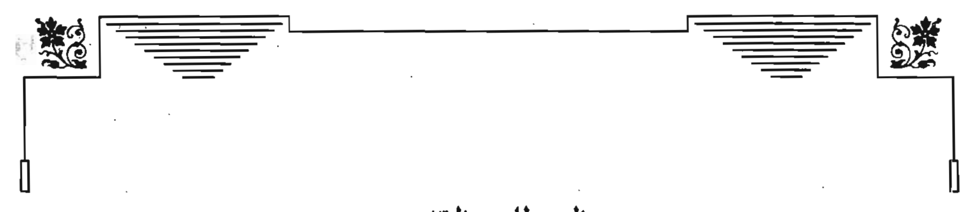
ولأنّه أعدل الأقوال الأربعة؛ إذ الكلام في الوصيّة إنّما يكون في هاتين الحالتين (حالة العقد وحالة الموت).

فالقول باعتبار العدالة حالة الموت فقط، يرد عليه أنّه لا يؤمن من الفاسق التظاهر بالتّوبة والعدالة عند موت الموصي لغرض فاسد يكمنه في صدره.

وفي القول الرّابع القائل باعتبار العدالة عند الوصيّة فقط قصور؛ لأنّ العدالة إذا لم تعتبر وقتَ التصرّف في الوصيّة لم يؤمن الحيف فيها.

وفي القول الثّالث القائل باعتبار العدالة في الحالتين وفيما بينهما عسر وحرج؛ إذ يؤدّي إلى تتبّع الموصى إليه من حين الوصيّة إلى الموت، والحرج عن هذه الأمّة مرفوع.

○○○○○



المطلب الرّابع

طروّ الفسق بعد الوصيّة

إذا كان الموصى إليه عند عقد الوصيّة وموت الموصي عدلاً، ثمّ تغيّرت حاله بما يوجب تفسيقه، كخيانة أو نحوها في الوصيّة، فهل يوجب هذا عزله عن الوصيّة أو لا؟

الموصى إليه إمّا أن يكون فرداً، وإمّا أن يكونوا عدداً، وبيان الحكم في هاتين الحالتين في فرعين:

الفرع الأول: أن يكون الموصى إليه فرداً.

الفرع الثّاني: أن يكون الموصى إليه عدداً.

الفرع الأول

أن يكون الموصى إليه فرداً

إذا كان الموصى إليه واحداً على الوصيّة، ثمّ تغيّرت حاله من العدالة إلى الفسق، فهل يعزل عن الوصيّة لفسقه أو لا؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: تبطل الوصيّة، ويجب عزله عنها.

بهذا قال الجمهور: وهو مذهب الحنفيّة(1)، والمالكيّة(2)، والشّافعيّة(3)،

---

(1) انظر: المبسوط (٢٨/ ٢٤)؛ الهداية (٤/ ٥٣٩)؛ الدّر المختار (١٠/ ٤١٢).

(2) انظر: المدونة الكبرى (٤/ ٣٣٣)؛ عيون المجالس (٤/ ١٩٥٨ ـ ١٩٥٩)؛ جامع الأمّهات (ص٥٤٧).

(3) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٣٤)؛ التهذيب (٥/ ١٠٧)؛ المنهاج (٢/ ٣٧٧).

والحنابلة[1] وبه قال بعض فقهاء الأمصار[2].

القول الثّاني: لا تزول ولايته إذا طرأ عليه الفسق.

قال بهذا بعض المالكيّة[3]، وهو وجه عند الشّافعيّة[4]، وقول عند الحنابلة[5]، وروي عن بعض التّابعين[6].

والفرق بين وجه الشّافعيّة وقول الحنابلة، أنّ الوصيّة لا تبطل حتى يعزله الحاكم عند الشّافعيّة. ولا تزول الولاية عند الحنابلة، وإنّما يضمّ إليه أمين ينظر معه.

التّعليل:

علّل الجمهور القائلون بعزل الوصيّ إذا طرأ عليه الفسق لقولهم، بما يلي:

أ - إنّ الموصي اعتمد في اختياره أمانته، والظّاهر أنّه لو علم بخيانته لعزله، والقاضي بعد موته قائم مقامه، نظراً منه للميّت. أو إنّ الميّت إنّما نصبه لأمانته وقد فاتت، ولو كان في الأحياء لأخرجه منها، فعند عجزه ينوب القاضي منابه كأن لا وصيّ له[7].

ب - إنّ الفسق لمّا كان مانعاً من ابتداء الوصيّة، كان مانعاً من استدامتها كالكفر[8].

---

(١) انظر: الكافي (٤/ ٦٣)؛ الإنصاف (٧/ ٢٩١)؛ الإقناع (٣/ ١٧٥).

(٢) هو قول الثّوريّ وإسحاق، وهو اختيار القاضي من الحنابلة. انظر: تكملة المجموعة (١٦/ ٤٩٩)؛ المغني (٨/ ٥٥٥)؛ تصحيح الفروع مع الفروع (٤/ ٥٣٥)؛ الإنصاف (٧/ ٢٨٨).

(٣) هو قول المخزوميّ. انظر: شرح الزّرقاني على خليل (٨/ ٢٠٠)؛ حاشية العدوي مع الخرشيّ (٨/ ١٩٣).

(٤) انظر: العزيز (٧/ ٢٧١)؛ مغني المحتاج (٣/ ٧٥)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١٠٣).

(٥) هو قول الخرقيّ. انظر: المغني (٨/ ٥٥٥ - ٥٥٦)؛ الفروع (٤/ ٥٣٥).

(٦) هو قول الحسن وابن سيرين. انظر: تكملة المجموع (١٦/ ٥٠٠)؛ المغني (٨/ ٥٥٦).

(٧) انظر: المبسوط (٢٨/ ٢٤)؛ الهداية (٤/ ٥٣٩)؛ تكملة البحر الرّائق (٨/ ٥٢٤).

(٨) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٣٤ - ٣٣٥).

ج ـ إنّ العدالة تشترط في الوصيّ ابتداءً ودواماً، وقد زالت الأهليّة فينعزل[1].

وعلّل الآخرون القائلون بعدم عزل الوصيّ إذا طرأ عليه الفسق لقولهم، بأنّه أمكن حفظ المال بالأمين، وتحصيل نظر الوصيّ بإبقائه في الوصيّة، فيكون جمعاً بين الحقّين[2].

التّرجيح:

الذي يترجّح ـ والعلم عند الله ـ هو قول الجمهور، القائل بعزل الوصيّ إذا ظهر منه فسق، وذلك لما سبق ذكره في الوصيّة إلى الفاسق؛ ولأنّه إذا بطلت الوصيّة إلى الفاسق، لزم عزله وتعيين أمين مكانه.

وما ذكره الحنابلة بأنّ في ضمّ أمين إلى الفاسق جمعاً بين الحقّين، يجاب عنه بأنّ القول بعزل الوصيّ الفاسق، لا يسقط حقّ الموصي، وإنّما يثبّت حقّه وزيادة؛ إذ المقصود من الموصى إليه صرف الموصى به في مصرفه الصّحيح، أو القيام على الأولاد بعد موت وليّ أمرهم، وحين تعذّر هذا المقصود من الفاسق، أُتي ببديل كفءٍ يؤدّي الغرض المرام.

إضافة إلى أنّ تعيين الموصي للفاسق الحاليّ كان لعدالة وأمانة رآهما فيه، فإذا زالتا زالت الوصيّة، كالسّبب والمسبّب، والشّرط والمشروط.

وعلى هذا إذا لم يمكن حفظ الوصيّة بالأمين، تعيّن إزالة يد الفاسق الخائن، وقطع تصرّفه اتّفاقاً؛ لأنّ حفظ المال على اليتيم أولى من رعاية قول الموصي الفاسد[3].

وبناءً على قول الجمهور، فإذا تاب الموصى إليه بعد عزله عن الوصيّة، فهل تعود ولايته على الوصيّة أو لا؟ أجاب عن هذا الشّافعيّة والحنابلة فقالوا:

---

(١) انظر: شرح الزّرقاني على خليل (٨/ ٣٠٠)؛ الخرشي على خليل (٨/ ١٩٣)؛ جواهر الإكليل (٢/ ٣٢٦)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١٠٣)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢١٨١).

(٢) انظر: المغني (٨/ ٥٥٦).

(٣) انظر: المغني (٨/ ٥٥٦).

الموصى إليه إمّا أن يكون أباً أو جدّاً عند الشّافعيّة، وإمّا أن يكون غيرهما.

فإن كان أباً أو جدّاً، عادت ولايته على الوصيّة؛ لأنّ ولايتهما شرعيّة سببها الأبوّة.

وإن كان الموصى إليه غير الأب أو غير الجدّ فلا تعود ولايته إلّا بعقد جديد؛ لأنّ ولايته عن التفويض والإيصاء وقد بطل، فلا بدّ من العود من مثل ذلك السبب[1].

وعند الشّافعيّة وجه غريب أنّ ولاية غير الأب والجدّ تعود إذا تابا بعد الفسق، والمذهب الفرق بينهما[2].

قال العزّ بن عبد السّلام: (وكذلك تزول ولاية الأب والوصيّ والحاكم بفسوقهم، فإن عادوا إلى العدالة عاد الأب إلى ولايته دون الوصيّ والحاكم؛ لأنّ فسوق الأب مانع، وفسق الوصيّ والحاكم قاطع)[3].

الفرع الثاني

أن يكون الموصى إليه عدداً

إذا كان الموصي قد أوصى إلى اثنين وهما عدلان، ثمّ تغيّرت حال أحدهما، أو حالهما جميعاً بالفسق فما الحكم؟

توضيح ذلك في مسألتين:

المسألة الأولى: تغيّر حال أحد الوصيّين بالفسق.

المسألة الثّانية: تغيّر حال الوصيَّين بالفسق.

---

(١) انظر: الوسيط (٤/ ٤٨٤)؛ التّهذيب (٥/ ١٠٧)؛ مغني المحتاج (٣/ ٧٥)؛ نهاية المحتاج (٦/ ١٠٣). وانظر عند الحنابلة: المغني (٨/ ٥٥٧)؛ منتهى الإرادات (٣/ ٤٩٦ ـ ٤٩٧)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢١٨١).

(٢) انظر: العزيز (٧/ ٢٧١).

(٣) قواعد الأحكام (٢/ ٤).

المسألة الأولى: تغيّر حال أحد الوصيَّين بالفسق

اتّفق الفقهاء - رحمهم الله - على جواز الوصيّة إلى اثنين في الجملة[1].

وعلى هذا فإذا أوصى الموصي إلى شخصين، فلا تخلو الوصيّة إليهما من حالتين:

الحالة الأولى: أن يوصي إليهما منفردين، ويكون كلّ واحد منهما وصيّاً كامل النّظر.

الحالة الثّانية: أن يوصي إليهما مجتمعين على ألّا ينفرد أحدهما بالنّظر دون صاحبه.

الحالة الأولى: أن يوصي إليهما منفردين ويكون كلّ واحد منهما وصيّاً كامل النّظر

إذا فسق أحدهما في هذه الحالة عزل، ولم يجز للحاكم أن يقيم مقامه أميناً. ويكون الباقي هو الوصيّ، إلّا أن يظهر فيه ضعف أو عجز عن التصرّف وحده، فله أن يضمّ إليه أميناً[2].

علّلوا لذلك بأمرين:

أ - إنّ الموصي رضي بنظر كلّ واحد منهما وحده[3].

ب - إنّ الباقي منهما له النّظر بالوصيّة، فلا حاجة إلى غيره[4].

---

(١) انظر: المبسوط (٢٨/ ٢٠)؛ الهداية (٤/ ٥٣٩)؛ المدونة الكبرى (٤/ ٣٣٨)؛ الكافي (ص٥٤٨)؛ العزيز (٧/ ٢٧٩)؛ المنهاج (٣/ ٣٧٨)؛ الإرشاد (ص٤٢٠)؛ الفروع (٤/ ٥٣٧).

(٢) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٣/ ٤٣٠)؛ الحاوي الكبير (٨/ ٣٣٧)؛ المهذّب (٣/ ٧٥٥)؛ روضة الطّالبين (٦/ ٣١٨)؛ الكافي (٤/ ٦٣)؛ الإنصاف (٧/ ٢٩٠ - ٢٩١)؛ الإقناع (٣/ ١٧٥).

(٣) انظر: المهذّب (٣/ ٧٥٥)؛ التّهذيب (٥/ ١٠٩)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢١٨٠).

(٤) انظر: الكافي (٤/ ٦٣)؛ المغني (٨/ ٥٥٩).

الحالة الثّانية: أن يوصي إليهما مجتمعين على ألّا ينفرد أحدهما بالنّظر دون صاحبه

إذا فسق أحدهما في هذه الحالة، أقام الحاكم أميناً مقام الفاسق المعزول[1].

لأنّ الموصي لم يرض بنظر الباقي منهما وحده[2].

وإن أراد الحاكم في هذه الحالة أن يفوّض الجميع إلى الثّاني، لم يجز له ذلك[3].

لأنّ الموصي لم يرض باجتهاده وحده، والوصيّة مقدّمة على نظر الحاكم واجتهاده[4].

وعند الشّافعيّة وجه بأنّ له ذلك؛ لأنّ النّظر لو كان له لموت الموصي عن غير وصيّة، كان له ردّه إلى واحد، كذلك هنا[5].

المسألة الثّانية: تغيّر حال الوصيّين بالفسق

إن تغيّرت حال الوصيّين جميعاً بالفسق، فللحاكم أن ينصب مكانهما أمينين عدلين[6].

وهل له أن ينصب واحداً؟

بحث هذه المسألة الشّافعيّة، والحنابلة، واختلفوا فيها على قولين:

القول الأول: لا يجوز للحاكم أن ينصب واحداً مقام الاثنين.

---

(١) انظر: ردّ المحتار (١٠/ ٤١٧)؛ الفتاوى الهنديّة (٦/ ١٤٠)؛ مواهب الجليل (٨/ ٥٦٧)؛ العزيز (٧/ ٢٧٩)؛ مغني المحتاج (٣/ ٧٨)؛ المحرّر (١/ ٣٩٢)؛ الفروع (٤/ ٥٣٧).

(٢) انظر: المهذّب (٣/ ٧٥٦)؛ الكافي (٤/ ٦٣)؛ المغني (٨/ ٥٥٨)؛ المبدع (٦/ ١٠٣).

(٣) انظر: ردّ المحتار (١٠/ ٤١٧)؛ الحاوي الكبير (٨/ ٣٣٧)؛ التّهذيب (٥/ ١٠٩)؛ المغني (٨/ ٥٥٩)؛ المبدع (٦/ ١٠٣).

(٤) انظر: المهذّب (٣/ ٧٥٦)؛ التّهذيب (٥/ ١٠٩)؛ المغني (٨/ ٥٥٩)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢١٨٠).

(٥) انظر: تكملة المجموع (١٦/ ٥٠٠).

(٦) انظر: نهاية المحتاج (٦/ ١٠٨)؛ المغني (٨/ ٥٥٩)؛ المبدع (٦/ ١٠٣).

هذا أصحّ الوجهين عند الشّافعيّة [١]، وأحد الوجهين عند الحنابلة[٢].

القول الثّاني: يجوز له ذلك.

وهذا أحد الوجهين عند الشّافعيّة[٣]، وأصحّهما عند الحنابلة[٤].

التّعليل:

علّلوا للقول الأول، القائل بعدم الجواز بأنّ الموصي لم يرض بنظر واحد، ولم يقتنع به[٥].

وعلّلوا للقول الثّاني القائل بالجواز بأنّ حكم الوصيّة سقط بفسقهما، فكان الأمر فيه إلى الحاكم بمنزلة ما لو لم يوص، ولو لم يوص لاكتفي بواحد كذا هاهنا[٦].

○○○○○

(١) انظر: المهذّب (٣/٧٥٦)؛ التّهذيب (٥/١٠٩)؛ روضة الطّالبين (٦/٣١٨).

(٢) انظر: المغني (٨/٥٥٩)؛ الفروع (٤/٥٣٧)؛ وقوّاه المرداوي في تصحيح الفروع في المرجع السّابق؛ الإنصاف (٧/٢٩٠).

(٣) انظر: المهذّب (٣/٧٥٦): التّهذيب (٥/١٠٩).

(٤) انظر: المغني (٨/٥٥٩)؛ تصحيح الفروع (٤/٥٣٧)؛ الإنصاف (٧/٢٩٠).

(٥) انظر: المهذّب (٣/٧٥٦)؛ التّهذيب (٥/١٠٩)؛ المغني (٨/٥٥٩).

(٦) انظر: المراجع السّابقة.

الفصل الثّاني

الأحكام المترتّبة على الفسق في غير العقود

يشتمل هذا الفصل على أربعة مباحث:

المبحث الأول: خبر الفاسق في المعاملات.

المبحث الثّاني: شفعة الفاسق.

المبحث الثّالث: الحجر على الفاسق.

المبحث الرّابع: التقاط الفاسق.

المبحث الأول

خبر الفاسق في المعاملات

سبق الكلام في خبر الفاسق في أمور الدّيانات والخلاف فيه، أمّا خبره في المعاملات فمقبول باتّفاق أهل العلم ـ رحمهم الله ـ[1]، وحكى بعضهم الإجماع على ذلك.

قال الجصّاص[2]: (واتّفق أهل العلم على جواز قبول خبر الفاسق في أشياء منها: أمور المعاملات يقبل فيها خبر الفاسق، وذلك نحو الهديّة، إذا قال: إنّ فلاناً أهدى إليك هذا، يجوز له قبوله وقبضه. ونحو قوله: وكّلني فلان ببيع عبده هذا، فيجوز شراؤه منه، ونحو الإذن في الدّخول، إذا قال له قائل: ادخل، لا تعتبر فيه العدالة، وكذلك جميع أخبار المعاملات)[3].

وقال القرطبيّ: (وقد استثنى الإجماع من جملة ذلك ما يتعلّق بالدّعوى والجحود، وإثبات حقّ مقصود على الغير، مثل أن يقول: هذا عبدي، فإنّه

(١) انظر: المبسوط (١٠/ ١٦٢)؛ الكتاب مع اللّباب (٤/ ١٦١)؛ المعونة (٣/ ١٣٨٨)؛ أحكام القرآن لابن العربيّ (٣/ ٣٩٩)؛ الحاوي الكبير (١٦/ ٨٦)؛ المجموع (١/ ٢٢٩)؛ البحر المحيط للزّركشيّ (٦/ ١٦٤ ـ ١٦٥)؛ المغني (١٠/ ٥٦٥ ـ ٥٦٦).

(٢) هو أبو بكر أحمد بن عليّ الرّازيّ الجصّاص، ولد سنة (٣٠٥)، سكن بغداد، وإليه انتهت رئاسة الحنفيّة فيها، تفقّه على أبي الحسن الكرخيّ، وتخرّج به، استقرّ له التّدريس ببغداد، وانتهت الرّحلة إليه، تفقّه عليه جماعة، وكان على طريقة من تقدّمه في الزّهد والورع والصّيانة، له مؤلّفات منها: مختصر الطّحاويّ، وشرح الجامع لمحمد بن الحسن. توفي ببغداد سنة (٣٧٠).
انظر: الجواهر المضيّة رقم (١٥٥) (١/ ٢٢٠ ـ ٢٢٤)؛ تاج التراجم رقم (١٧) (ص٩٦ ـ ٩٧).

(٣) أحكام القرآن (٣/ ٣٩٩).

يقبل قوله، وإذا قال: قد أنفذ فلان هذا لك هديّة، فإنّه يقبل ذلك)[1].

وقال الماورديّ: (فأمّا أخبار المعاملات، فلا تراعى فيها عدالة المخبر، وإنّما يراعى فيها سكون النّفس إلى خبره، فتقبل من كلّ برّ وفاجر، ومسلم وكافر، وصغير وبالغ، فإذا قال الواحد منهم: هذه هديّة فلان إليك، جاز أن تعمل على قوله، وفي الدّخول؛ لأنّه في العرف مقبول. وإنّما لم تعتبر في هذا الخبر عدالة المخبر؛ لأنّ العرف جارٍ باستنابة أهل البذلة فيها، ومن خرج عن حدّ الصّيانة، وذلك منافٍ لشروط العدالة، فلذلك سقط اعتبارها فيهم، وهذا متّفق عليه)[2].

ويقول ابن قيّم الجوزيّة: (يجوز له العمل بخطّ المفتي، وإن لم يسمع الفتوى من لفظه إذا عرف أنّه خطّه، أو أعلمه به من يسكن إلى قوله، ويجوز له قبول قول الرّسول: إنّ هذا خطّه، وإن كان عبداً، أو امرأة، أو صبيّاً، أو فاسقاً، كما يقبل قوله في الهديّة، والإذن في دخول الدّار؛ اعتماداً على القرائن والعرف..)[3].

علّلو لهذا بما يأتي:

أ - الضّرورة في ذلك؛ إذ العدل لا يوجد في كلّ موضع، ولا دليل يعمل به سوى الخبر، فلم تشترط فيه العدالة[4].

ب - إنّ المعاملات يكثر وجودها بين أجناس النّاس، فلو اشترطنا شرطاً زائداً يؤدّي إلى الحرج، فيقبل فيها قول الواحد عدلاً كان أو فاسقاً، بخلاف الدّيانات، فلا يكثر وقوعها حسب وقوع المعاملات. وقلّما يجد الإنسان المستجمع لشرائط العدالة ليعامله، أو يستخدمه، أو يبعثه إلى وكلائه[5].

---

(١) الجامع لأحكام القرآن (١٦/ ٣٩٧).

(٢) الحاوي الكبير (١٦/ ٨٦)؛ أدب القاضي (١/ ٣٧٥).

(٣) إعلام الموقّعين (٤/ ٢٦٤).

(٤) انظر: المبسوط (١٠/ ١٦٢)؛ أحكام القرآن لابن العربيّ (٣/ ٣٩٩).

(٥) انظر: الهداية (٤/ ٣٦٤)؛ ردّ المحتار (٩/ ٤٩٨)؛ اللّباب (٤/ ١٦١).

تعقيب: أمّا ما يذكر من الخلاف بين الإمام أبي حنيفة وبين صاحبيه ـ رحمهم الله ـ من عدم قبول خبر الفاسق في بعض أبواب المعاملات، كإخباره بتوكيل الوكيل وعزله، والحجر على المحجور، فهو في خبر الفضوليّ لا في خبر الرّسول. فخبر الرّسول مقبول اتّفاقاً بالعزل، صدّقه المخبَر أو كذّبه[1].

لأنّ الرّسول قائم مقام المرسِل، معبّر وسفير عنه، فتصحّ سفارته بعد أن صحّت عبارته على أيّ صفة كان[2].

ولأنّ عبارة الرّسول كعبارة المرسِل، والكتاب أحد اللّسانين، وهو ممّن يأتى كالخطاب ممّن دنا[3].

وإذا كان المخبِر فضوليّاً، فإمّا أن يكونوا عدداً، وإمّا أن يكون فرداً. فإن كان المخبِر الفضوليّ رجلين فاسقَين، وأخبرا بالعزل، انعزل الوكيل في قول جميعهم، سواء صدّقه الوكيل أم لم يصدّقه إذا ظهر صدق الخبر[4].

هكذا أطلق القول الكاسانيّ، وذكر السرخسيّ أنّ مشايخ الحنفيّة اختلفوا في خبر الفاسقَين بالحجر على قولين:

القول الأول: لا يصير المخبَر محجوراً عليه؛ لأنّ خبر الفاسقَين كخبر فاسق واحد في أنّه لا يكون ملزِماً، وأنّه يجب التوقّف فيه. وأوّلوا اللّفظ الوارد في الكتاب (حتى يخبره رجلان أو رجل عدل) بقولهم: إنّ (عدل) يصلح نعتاً للواحد والمثنّى، يقال: رجل عدل ورجال عدل.

القول الثّاني: يصير المخبَر محجوراً عليه؛ لأنّ ظاهر لفظ الكتاب يدلّ عليه، فإنّه أطلق الرّجلين، وإنّما قيّد بالعدالة الواحد، وهذا لأنّه يشترط في الشّهادة العدد والعدالة لوجوب القضاء بها، وتأثير العدد فوق تأثير العدالة. ألا ترى أنّ قضاء القاضي بشهادة الواحد لا ينفذ، وبشهادة الفاسقين ينفذ، وإن كان مخالفاً للسنّة. ثمّ إذا وجدت العدالة هاهنا بدون العدد يثبت الحجر

(١) انظر: المبسوط (١٩/ ١٥٩)؛ بدائع الصنائع (٦/ ٣٧)؛ الدّر المختار (٨/ ٢٧٩).
(٢) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٣٧).
(٣) انظر: المبسوط (٢٥/ ٣١)؛ الهداية (٣/ ١١٤).
(٤) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٣٧).

بالخبر، فكذلك إذا وجد العدد دون العدالة، وهذا لأنّ طمأنينة القلب تزداد بالعدد كما تزداد بالعدالة[1].

وإن كان المخبِر الفضوليّ فاسقاً فرداً، فلا يخلو المخبَر من حالين:

الأولى: أن يصدّق الفضوليّ فيما أخبر به من إثبات أو نفي.

الثّانية: أن يكذّب الفضوليّ فيما أخبر به.

الأولى: أن يصدّق الفضوليّ فيما أخبر به من إثبات أو نفي

إن صدّق المخبَر الفضوليّ الفاسق في خبره بإثبات أو نفي، قُبِل قول ذلك الفضوليّ الفاسق اتّفاقاً[2].

الثّانية: أن يكذّب الفضوليّ فيما أخبر به

إن كذّب المخبَر الفضوليّ الفاسق في خبره بالعزل عن الوكالة مثلاً، فهل ينعزل الوكيل بهذا الخبر، ويعمل بمقتضاه أو لا؟

هذه المسألة ونظائرها العديدة، هي التي اختلف فيها الإمام أبو حنيفة وصاحباه ـ رحمهم الله ـ على قولين:

القول الأول: إن كذّبه المخبَر لا ينعزل، وإن ظهر صدق الخبر.

بهذا قال الإمام أبو حنيفة[3].

القول الثّاني: ينعزل المخبَر إذا ظهر صدق الخبر، وإن كذّبه.

بهذا قال صاحبا أبي حنيفة[4].

الأدلّة:

استدلّ الإمام أبو حنيفة بما يأتي:

---

(١) المبسوط (٢٥/٣٢). وانظر: فتح القدير (٧/٣٥٥ ـ ٣٥٦).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٦/٣٧)؛ البناية (١٠/٣٦٤)؛ فتح القدير (٧/٣٥٦)؛ الدّر المختار (٨/٢٧٩).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٦/٣٧)؛ البناية (٨/٣٧٦ ـ ٣٧٧).

(٤) انظر: المبسوط (١٩/١٥٩)؛ بدائع الصنائع (٦/٣٧).

أ ـ قول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمۡ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾[1].

وجه الدّلالة: إنّ الله تعالى أمر بالتوقّف في خبر الفاسق، وذلك منع من العمل بخبره، فلو أثبتنا الحجر والعزل بخبر الفاسق، لكان ذلك حكماً يخالف النصّ بخلاف الرّسول؛ فإنّه ثابت عن المرسِل. فأمّا الفضوليّ فليس بنائب عن المولّي؛ لأنّه ما أنابه مناب نفسه، فيبقى حكم الخبر مقصوراً عليه، وهو فاسق، فكان الواجب التوقّف في خبره بالنصّ[2].

ب ـ إنّ هذا الخبر ملزِم، وخبر الفاسق لا يكون ملزِماً كخبره في الدّيانات، بخلاف إخباره بالوكالة والإذن، فإنّ ذلك غير ملزِم؛ لأنّه بالخيار إن شاء تصرّف، وإن شاء لم يتصرّف[3].

ج ـ إنّ الإخبار عن العزل له شبه الشّهادة؛ لأنّ فيه التزام حكم المخبر به وهو العزل، وهو لزوم الامتناع عن التصرّف، ولزوم العهدة فيما يتصرّف فيه بعد العزل، فأشبه الشّهادة، فيجب اعتبار أحد شروطها، وهو العدالة أو العدد[4].

وعلّل صاحباه لقولهما بالآتي:

أ ـ إنّ الإخبار عن العزل من باب المعاملات، فلا يشترط فيه العدد ولا العدالة، كالإخبار بالوكالة والإذن للعبد[5].

ب ـ إنّ في اشتراط العدالة في هذا الخبر ضرب حرج، فكلّ أحد لا يتمكّن من إحضار عدل عند كلّ معاملة، ولهذا سقط اشتراط العدد فيه بخلاف الشّهادات، فلذلك يسقط اعتبار العدالة فيه. ومتى كان الخبر حقّاً فالمخبِر به كأنّه رسول المولّي؛ لأنّ المولّي حين حجر عليه بين يديه، فكأنّه أمره أن يبلّغه الحجر دلالة، والدّلالة في بعض الأحكام كالصّريح،

---

(١) سورة الحجرات: الآية (٦).
(٢) انظر: المبسوط (٢٥/ ٣٢).
(٣) المرجع نفسه.
(٤) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٣٧)؛ الهداية (٣/ ١١٤).
(٥) انظر: المبسوط (٢٥/ ٣١ ـ ٣٢)؛ بدائع الصنائع (٦/ ٣٧).

خصوصاً فيما بني على التوسّع، ولو أرسله لم يشترط فيه صفة العدالة، فكذلك هاهنا[1].

هذا تقرير الخلاف بين الإمام وبين صاحبيه في هذه المسألة ونظائرها، والخلاف بينهم ـ كما هو جليّ ـ في خبر الفضوليّ لا في خبر الرّسول، وعلى هذا لا يقدح هذا الخلاف في الإجماع المحكيّ في قبول خبر الفاسق إن كان رسولاً معبّراً عن الغير.

والإمام أبو حنيفة إنّما ردّ هذا الخبر؛ لأنّه اعتبره شهادة لا خبراً في المعاملات، وقبله صاحباه لاعتبارهما إيّاه خبراً فيها.

وقد ذكر الحنفيّة نظائر هذه المسألة التي يجري فيها هذا الخلاف، فمنها ما يلي:

الأولى: سكوت البكر إذا أخبرها الفضوليّ بالنّكاح.

الثّانية: سكوت الشّفيع عن الطّلب، إذا أخبره فضوليّ بالبيع.

الثّالثة: اختيار الفداء إذا أعتق المولى عبده الجاني، بعد ما أخبره فضوليّ بجنايته.

الرّابعة: العبد المأذون إذا بلغه حجر المولّي من فضوليّ ـ كما سبق ـ.

الخامسة: إخبار الفضوليّ الفاسق أحد الشّركاء بفسخ الشّركة.

السّادسة: إخبار الفضوليّ الفاسق المتولّي على الوقف بالعزل.

السّابعة: إخبار الفضوليّ الفاسق القاضي بعزله من قِبل وليّ الأمر[2].

وفرّع السّرخسيّ على قول الإمام أبي حنيفة خلافاً عند الحنفيّة، في ذمّيّ أسلم في دار الحرب، فأخبره فاسق بوجوب الصّلاة عليه، هل يلزمه القضاء باعتبار خبره؟ على قولين عندهم:

---

(١) انظر: المبسوط (٢٥/ ٣٢).

(٢) انظر: المرجع السّابق (٢٥/ ٣١)؛ بدائع الصنائع (٦/ ٣٧)؛ البناية (٨/ ١١١)؛ فتح القدير (٧/ ٣٥٦ ـ ٣٥٧)؛ ردّ المحتار (٨/ ٢٧٩).

القول الأول: ينبغي أن لا يجب عليه القضاء عندهم جميعاً؛ لأنّ هذا من أخبار الدّين، والعدالة شرط بالاتّفاق.

القول الثّاني: هو على الخلاف السّابق، وبه قال الأكثر.

قال: (والأصحّ عندي أنّه يلزمه القضاء هاهنا؛ لأنّ من أخبره فهو رسولُ رسولِ الله بالتّبليغ. قال ﷺ: **«نضّر الله امرءاً سمع منّا مقالة، فوعاها كما سمعها، ثمّ أدّاها إلى من لم يسمعها»**[1].

وقد بيّنّا في خبر الرّسول أنّه بمنزلة خبر المرسِل، ولا يعتبر في الإلزام أن يكون المرسِل عدلاً، فكذلك هاهنا، ولا يدخل على هذا رواية الفاسق الأخبار؛ لأنّ هناك لا يظهر رجحان جانب الصّدق في خبره، وبذلك يتبيّن كون المخبَر به حقّاً، وهاهنا نحن نعلم أنّ ما أخبر به حقّ، فيثبت حكمه في حقّ من أخبره الفاسق به، حتى يلزم القضاء فيما يتركه بعد ذلك[2].

اعترض على هذا التّصحيح ابن الهمام[3] بقوله: (ولو صحّ هذا لانتفى شرط العدالة في الرّواة لعين ما ذكره فإنّما ذاك أي الرّسول الذي أخبره بمنزلة

---

(١) أخرجه أصحاب السّنن من حديث زيد بن ثابت إلّا النّسائيّ: أبو داود في كتاب العلم، باب فضل نشر العلم برقم (٣٦٦٠) (٤/٦٨ ـ ٦٩)، والتّرمذيّ في كتاب العلم، باب ما جاء في الحثّ على تبليغ السّماع برقم (٢٦٥٦) (٥/٣٣)، وقال: (وفي الباب عن عبد الله بن مسعود، ومعاذ بن جبل، وجبير بن مطعم، وأبي الدّرداء، وأنس) ثمّ قال: (حديث زيد بن ثابت حديث حسن). وقال في حديث عبد الله بن مسعود: (هذا حديث حسن صحيح). وابن ماجه في المقدّمة برقم (٢٣٠) (١/١٥١). وصحّحه الألبانيّ في صحيح سنن أبي داود برقم (٣١٠٨)(٢/٦٩٧).

(٢) انظر: المبسوط (٢٥/٣٢ ـ ٣٣).

(٣) هو محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد الكمال بن همام الدّين، السّيواسيّ الأصل ثمّ القاهريّ الحنفيّ، المعروف بابن الهمام، ولد سنة (٧٩٠). مات أبوه وهو ابن عشر سنين، فنشأ في كفالة جدّته لأمّه، قدم صحبتها القاهرة، فأكمل بها القرآن عند الشّهاب الهيثميّ، أخذ عن علماء كثيرين، حتى صار عالماً متفنّناً، درس وأفتى وأفاد وعكف النّاس عليه، له مؤلّفات منها: التحرير، والمسايرة في أصول الدّين. توفي سنة (٨٦١).

انظر: الضّوء اللّامع رقم (٣٠١) (٨/١٢٧ ـ ١٣٢)؛ الفوائد البهيّة في تراجم الحنفيّة (ص١٨٠ ـ ١٨١).

خبر المرسِل الرّسول الخاصّ بالإرسال بأن يختاره المرسِل من بين النّاس، للسّفارة بينه وبين المرسَل إليه، لا كلّ من يبلّغ كلام شخص إلى شخص بإذعان منه)[1].

وقد ذكر الشّافعيّة[2] **والحنابلة**[3] في باب الشّفعة، أنّ الشّريك الأصليّ، إذا أخبره عدلان بأنّ شريكه باع نصيبه، ولم يطالب بالشّفعة بطلت شفعته.

وهكذا إذا أخبره عدل واحد، أو مستور الحال في الأصحّ عندهما[4].

أمّا إذا أخبره فاسق فكذّبه، ولم يطالب بالشّفعة لعدم ثقته بخبره، لم تبطل شفعته[5]، وذلك لما يأتي:

أ ـ إنّ الشّريك الأصليّ معذور بتركه الشّفعة[6].

ب ـ إنّه لم يعلم الحال على وجهه، فكان كما لو لم يعلم[7].

ج ـ إنّ خبر من لا يقبل خبره مع عدم تصديق الشّفيع له، يكون وجوده كعدمه[8].

أمّا إذا صدّق الشّفيع المخبِر الفاسق، فقد نصّ الحنابلة على أنّه إذا لم يطالب في هذه الحالة تسقط شفعته؛ لأنّ تصديقه اعتراف بوقوع البيع، وهو غير مطالب بها، فوجب سقوطها بتأخير الطّلب، كما لو أخبره ثقة[9].

---

(١) تيسير التحرير (٣/ ٩١).

(٢) انظر: المهذّب (٣/ ٤٥٩)؛ التّهذيب (٤/ ٣٥٢)؛ المنهاج (٢/ ٢٢٨ ـ ٢٢٩)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٢١٧).

(٣) انظر: المغني (٧/ ٤٥٦)؛ الفروع (٤/ ٤٠٩)؛ منتهى الإرادات (٣/ ٢٣٢).

(٤) انظر: الوسيط (٤/ ٩٩)؛ العزيز (٥/ ٥٤١)؛ المغني (٧/ ٤٥٦)؛ تصحيح الفروع (٤/ ٤٠٦).

(٥) انظر: التّهذيب (٤/ ٣٥٢)؛ العزيز (٥/ ٥٤١)؛ المنهاج (٢/ ٢٢٩)؛ المبدع (٥/ ٢١١)؛ الإقناع (٢/ ٦١٣)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٤٢٥).

(٦) انظر: الوسيط (٤/ ٩٩)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٢١٧)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٤٢٥)؛ كشّاف القناع (٦/ ١٩٣٣).

(٧) انظر: المبدع (٥/ ٢١١)، والمرجعين السّابقين.

(٨) انظر: المبدع (٥/ ٢١١)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٤٢٥).

(٩) انظر: المبدع (٥/ ٢٢١)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٤٢٥)؛ كشّاف القناع (٦/ ١٩٣٤).

ولأنّ العلم قد يحصل بخبر من لا يقبل خبره؛ لقرائن دالّة على صدقه[1].

وهذا هو الظّاهر من مذهب الشّافعيّة، قال الرّمليّ: (ويعذر إن أخبره من لا يقبل خبره كصبيّ وفاسق؛ لأنّه معذور، ومحلّه ما لم يبلغ حدّ التّواتر، وإلّا بطل حقّه ولو صبياناً وكفّاراً وفسقة؛ لحصول العلم بهم حينئذ، هذا كلّه في الظّاهر. أمّا باطناً فالعبرة بمن يقع في نفسه صدقه وكذبه، ولو قال: أخبرني رجلان وليسا عدلين عندي، وهما عدلان لم تبطل شفعته؛ لأنّ قوله محتمل)[2].

أمّا عزل الوكيل عن الوكالة، فإن أخبر الوكيلَ به فاسقٌ، لم يقبل قوله عند الشّافعيّة[3].

وأمّا الحنابلة فقد ذكروا أنّ من أُخبر بوكالة، وظنّ صدق المخبِر، فله التصرّف فيما وكّل به؛ اعتماداً على غلبة ظنّه. وإذا أنكر الموكّل بعد تصرّفه، ضمن ما فات بتصرّفه؛ لأنّه تبيّن أنّه تصرّف بغير حقّ[4].

قالوا: والأصل في هذا قبول الهديّة إذا ظنّ صدقه، وإذن الغلام في دخوله بناءً على ظنّه. ويثبت العزل بخبر الواحد إن كان رسولاً[5].

وفي هذا الأصل إشارة إلى الإجماع السّابق ذكره في مطلع المبحث.

فيتبيّن من هذه الأقوال اتّفقاهم على قبول قول الفضوليّ الفاسق في باب الشّفعة، وإبطال حقّ الشّريك المخبِر في الشّفعة عند تصديقه إيّاه وترك المطالبة.

وإن كذّبه فالشّافعيّة والحنابلة مع الإمام أبي حنيفة في عدم سقوط حقّه، خلافاً لصاحبيه أبي يوسف ومحمّد بن الحسن.

وأمّا خبر الفضوليّ الفاسق بعزل الوكيل، فلم يفرّق الشّافعيّة بين حالتي التّصديق والتّكذيب، وإنّما أطلقوا القول بعدم قبول خبره.

وقول الحنابلة في جواز التصرّف في الوكالة بناءً على خبر الفضوليّ، كقول الحنفيّة في ذلك ـ والله أعلم ـ.

---

(١) انظر: المغني (٧/ ٤٥٦).

(٢) نهاية المحتاج (٥/ ٢١٧ ـ ٢١٨).

(٣) انظر: العزيز (٥/ ٢٥٤)؛ مغني المحتاج (٢/ ٢١٨).

(٤) انظر: الفروع (٤/ ٢٨٥)؛ كشّاف القناع (٥/ ١٧٢٤).

(٥) انظر: المغني (٧/ ٢٥٧)؛ الفروع (٤/ ٢٨٥)؛ معونة أولي النّهى (٤/ ٦٠٦).

المبحث الثّاني

شفعة[1] الفاسق

ثبتت مشروعيّة الشّفعة بالسنّة والإجماع.

أمّا السنّة فحديث جابر رضي الله عنه قال: **«قضى رسول الله ﷺ بالشّفعة في كلّ ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطّرق فلا شفعة»**[2]، وفي رواية: **«قضى رسول الله ﷺ بالشّفعة، في كلّ شركة لم تقسم، ربعة أو حائط»**[3] الحديث.

وأمّا الإجماع فإنّ الأمّة مجمعة على إثبات الشّفعة للشّريك في الجملة[4].

---

(١) **الشّفعة لغة**: مأخوذة من الشفع وهو الزّوج، خلاف الوتر. وتأتي الشُّفعة بمعنى الزّيادة والضمّ.

انظر: لسان العرب (٨/ ١٨٣ ـ ١٨٤)؛ المصباح المنير (ص١٢١)؛ القاموس المحيط (٣/ ٥٩). مادة شفع.

واصطلاحاً: استحقاق شريك أخذ مبيع شريكه بثمنه. هذا تعريف المالكيّة. انظر: حدود ابن عرفة مع شرحه (٢/ ٤٧٤). وانظر تعريفات أخرى في: الدّر المختار (٩/ ٣١٦)؛ مغني المحتاج (٢/ ٢٩٦)؛ المطلع (ص٢٧٨).

وقيل: انتقال حصّة شريك إلى شريك، كانت انتقلت إلى أجنبيّ بمثل العوض المسمّى. ذكره ابن حجر في فتح الباري (٥/ ١٩٢).

(٢) أخرجه البخاريّ في كتاب الشّفعة، باب الشّفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة برقم (٢٢٥٧) (٣/ ٦٥).

(٣) أخرجها مسلم في كتاب المساقاة، باب الشّفعة برقم (١٦٠٨) (٣/ ١٢٢٩).

(٤) انظر: الإشراف على مذاهب أهل العلم لابن المنذر (١/ ٣٣)؛ الاستذكار (٢١/ ٢٦٣)؛ شرح صحيح مسلم (١١/ ٦٤)؛ مجموع الفتاوى (٣٠/ ٣٨١).

خالف في مشروعيّتها جابر بن زيد من التّابعين، والأصمّ، وابن عليّة، وهم=

وللشّفعة ثلاثة أركان: الآخذ، والمأخوذ، والمأخوذ منه[1]. والذي سيتناوله البحث هو الآخذ (الشّفيع) أي الشّريك الذي لم يبع نصيبه.

لا خلاف بين أهل العلم ـ رحمهم الله ـ في إثبات الشّفعة للشّريك المسلم العدل على المشتري الأجنبيّ، مسلماً كان أو غير مسلم؛ للأدلّة الواردة في إثبات الشّفعة.

أمّا إذا كان الشّريك الآخذ فاسقاً، فهل تثبت له الشّفعة على المشتري المسلم العدل في دينه أو لا؟

الفسق لا يخلو من نوعين:

النّوع الأول: الفسق في غير الاعتقاد.

النّوع الثّاني: الفسق في الاعتقاد.

النّوع الأول: الفسق في غير الاعتقاد

إذا كان فسق الشّريك الشّفيع في غير الاعتقاد، وأراد أن يأخذ نصيب شريكه المباع بحقّ الشّفعة، ثبت له هذا الحقّ[2]؛ لأنّه شريك، وقد قال ﷺ: **«من كان له شريك في ربعة أو نخل، فليس له أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإن رضي أخذ، وإن كره ترك»**[3].

ولأنّ الشّفعة إنّما شرعت لرفع الضّرر عن الشّريك، والضّرر يلحق الفاسق فتثبت له كالعدل.

= محجوجون بالإجماع. انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٢٢٧)؛ العزيز (٥/ ٤٨٢ ـ ٤٨٣)؛ فتح الباري (٥/ ١٩٢)؛ المغني (٧/ ٤٣٦)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٤٠٢).

(١) انظر: التّاج والإكليل (٧/ ٣٦٦)؛ العزيز (٥/ ٤٨٢). زاد ابن رشد صفة الأخذ بالشّفعة في بداية المجتهد (٢/ ٢٥٦). وعند الحنفيّة ركن واحد، وهو أخذ الشّفيع من أحد المتعاقدين عند وجود سببها وشرطها. انظر: الدّر المختار (٩/ ٣١٩).

(٢) ذكر هذه المسألة الحنابلة. انظر: المغني (٧/ ٥٢٥)؛ الإقناع (٢/ ٦٢٧). وأصول غيرهم دالّة عليه؛ لأنّه شريك، ولأنّهم أثبتوا حقّ الأخذ بالشّفعة للكافر، فالمسلم أولى كما سيأتي. انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٤)؛ الكافي (ص٤٣٨)؛ العزيز (٥/ ٤٩١).

(٣) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة، باب الشّفعة برقم (١٦٠٨) (٣/ ١٢٢٩).

النّوع الثّاني: الفسق في الاعتقاد

الفسق في الاعتقاد قسمان:

القسم الأول: أن يكون غير مكفّر.

القسم الثّاني: أن يكون مكفّراً.

القسم الأول: أن يكون غير مكفر

إذا كان الشّريك مبتدعاً، وبدعته لم تصل إلى دركة الكفر والخروج عن الملّة، وأراد أخذ نصيب شريكه المباع بحقّ الشّفعة، ثبت له هذا الحقّ[(١)]؛ لما سبق في النّوع الأول.

القسم الثّاني: أن يكون مكفّراً

إذا كان الشّفيع من أهل البدع المحكوم بكفرهم، فقد نصّ الحنابلة على عدم ثبوت الشّفعة له على المشتري المسلم. وعلّلوا لذلك بأنّه إذا لم تثبت الشّفعة للذمّيّ الذي يقرّ على كفره على المسلم، فالذي لا يقرّ على كفره أولى[(٢)].

والقول بعدم ثبوت حقّ الشّفعة للكافر على المسلم، من مفردات الحنابلة التي خالفهم فيها الجمهور. وللعلماء في المسألة قولان:

القول الأول: تثبت الشّفعة للكافر على المسلم.

بهذا قال جمهور الفقهاء: وهو مذهب الحنفيّة[(٣)]، والمالكيّة[(٤)]، والشّافعيّة[(٥)]، وقول عند الحنابلة[(٦)]، وبه قال ابن حزم من الظّاهريّة[(٧)]، وهو

---

(١) انظر: المغني (٧/ ٥٢٥ ـ ٥٢٦)؛ المبدع (٥/ ٢٣١).

(٢) انظر: المغني (٧/ ٥٢٦)؛ المبدع (٥/ ٢٣١)؛ الإقناع (٢/ ٦٢٧)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٤٧٧)؛ كشّاف القناع (٦/ ١٩٥٣).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٦)؛ بداية المبتدي (٤/ ٣١٨)؛ اللّباب (٢/ ١١٠).

(٤) انظر: المدونة الكبرى (٤/ ٢١٣)؛ الكافي (ص٤٣٨)؛ البيان والتّحصيل (١٢/ ٨٠).

(٥) انظر: المهذّب (٣/ ٤٥٢)؛ العزيز (٥/ ٤٩٠)؛ مغني المحتاج (٢/ ٢٩٨).

(٦) انظر: الإنصاف (٦/ ٣١٢)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٤٧٥).

(٧) انظر: المحلى بالآثار (٩/ ٩٤).

مرويّ عن بعض التّابعين وبعض فقهاء الأمصار[1].

القول الثّاني: لا تثبت الشّفعة للكافر على المسلم.

وهذا مذهب الحنابلة[2]، وروي عن بعض التّابعين[3].

الأدلّة:

استدلّ الجمهور القائلون بإثبات حقّ الشّفعة للكافر على المسلم بالمنقول والمعقول:

١ ـ من المنقول:

أ ـ قول النبيّ ﷺ: **«الشّفعة في كلّ شرك، في أرض، أو ربع، أو حائط»**، وقوله ﷺ: **«من كان له شريك في ربعة أو نخل، فليس له أن يبيع حتى يؤذن شريكه»**[4].

وجه الدّلالة: إنّ الحديث عامّ يتناول المسلم والكافر والذمّيّ، فتثبت للذمّيّ الشّفعة على المسلم، كما تثبت للمسلم على الذمّيّ[5].

ب ـ ما أثر عن شريح[6] أنّه قضى للنّصرانيّ على المسلم بالشّفعة، وكتب في

---

(١) كالنّخعيّ، والثّوريّ، وشريح، وعمر بن عبد العزيز، وإياس بن معاوية، والعنبري، وحمّاد بن أبي سليمان، وابن أبي ليلى. انظر: المصنّف لعبد الرزّاق (٨/ ٨٤)؛ السنن الكبرى للبيهقيّ (٦/ ١٠٩)؛ المبسوط (١٤/ ٩٣)؛ المغني (٧/ ٥٢٤).

(٢) انظر: أحكام أهل الملل للخلّال (ص١١٣ ـ ١١٥)؛ الإرشاد (ص٢٢٧)؛ الكافي (٣/ ٥٤٧)؛ الإنصاف (٦/ ٣١٢).

(٣) كالحسن البصريّ، والأوزاعيّ، والشّعبيّ، وهو أحد قولي شريح، والنّخعيّ، والثّوريّ. انظر: المبسوط (١٤/ ٩٣)؛ المفهم (٤/ ٥٢٨)؛ شرح صحيح مسلم (١١/ ٦٤)؛ أحكام أهل الذمّة (١/ ٥٩١)؛ المبدع (٥/ ٢٣٠).

(٤) سبق تخريجهما في (ص٥٥١) و(٥٥٢).

(٥) انظر: الهداية (٤/ ٣١٨)؛ الإشراف للقاضي عبد الوهّاب (٢/ ٥٠)؛ المفهم (٤/ ٥٢٨)؛ شرح صحيح مسلم (١١/ ٦٤).

(٦) هو القاضي أبو أميّة شريح بن الحارث بن قيس الكنديّ الكوفيّ، يقال: له صحبة. قال ابن الأثير: أدرك النبيّ ﷺ ولم يلقه، وقيل: لقيه. وأورد حديثاً فيه أنّه أتى إلى النبيّ ﷺ. وقال الذّهبيّ: (يقال: له صحبة، ولم يصحّ، بل هو ممّن أسلم في حياة النبيّ ﷺ وانتقل إلى اليمن في زمن الصدّيق). وقال ابن عبد البرّ: (يعدّ في كبار=

ذلك إلى عمر رضي الله عنه فأجازها[1].

وجه الدّلالة: إنّ قضاء شريح تأيّد بإمضاء عمر، وكان ذلك بمحضر من الصّحابة رضي الله عنهم فكان إجماعاً[2].

٢ ـ من المعقول:

أ ـ إنّ أهل الذمّة التزموا أحكام الإسلام فيما يرجع إلى المعاملات، والأخذ بالشّفعة من المعاملات، وهو مشروع لدفع الضّرر، والضّرر مدفوع عنهم كما هو مدفوع عن المسلمين[3].

ب ـ إنّ هذا حقّ التملّك على المشتري بمنزلة الشّراء منه، والكافر والمسلم في ذلك سواء؛ لأنّه من الأمور الدّنيويّة[4].

ج ـ إنّ المسلم والذمّيّ يستويان في سبب الشّفعة وحكمتها، فيستويان في الاستحقاق. وبعبارة أخرى: إنّه حقّ جرى بسببه، فيترتّب عليه حكمه، من استحقاق طلبه وأخذه، كالدّين وأرش الجناية[5].

د ـ إنّ الشّفعة حقّ موضوع لإزالة الضّرر عن المال، فاستوى فيه المسلم والكافر، كالردّ بالعيب[6].

= التّابعين). استقضاه عمر على الكوفة، ثمّ أقرّه عليّ، فأقام على القضاء بها ستّين سنة، وقضى بالبصرة سنة، روى عن النبيّ ﷺ مرسلاً، وعن عمر وعليّ، وروى عنه مجاهد والشّعبيّ، اختلف في سنة وفاته، فقيل: (٧٢) وقيل غيرها.

انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب رقم (١١٧٢) (٢/ ٧٠١ ـ ٧٠٢)؛ أسد الغابة رقم (٢٤٢٠) (٢/ ٦٢٤ ـ ٦٢٥)؛ الطبقات الكبرى (٦/ ١٣١ ـ ١٤٥)؛ سير أعلام النبلاء رقم (٣٢) (٤/ ١٠٠ ـ ١٠٦).

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنّفه، بدون ذكر إمضاء عمر له في كتاب البيوع، باب في الشّفعة للذمّيّ والأعرابيّ (٧/ ١٧٠).

(٢) انظر: المبسوط (١٤/ ٩٣)؛ بدائع الصنائع (٥/ ١٦).

(٣) انظر: المبسوط (١٤/ ٩٣).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٦).

(٥) انظر: الهداية (٤/ ٣١٨)؛ الاختيار (٢/ ٤٣)؛ اللّباب (٢/ ١١٠)؛ المفهم (٤/ ٥٢٨).

(٦) انظر: المعونة (٢/ ١٢٨٢)؛ الإشراف للقاضي عبد الوهاب (٢/ ٥٠)؛ التّاج والإكليل (٧/ ٣٦٧)؛ المهذّب (٣/ ٤٥٢)؛ العزيز (٥/ ٤٩١).

واستدلّ الحنابلة ومن وافقهم بالمنقول والمعقول أيضاً:

١ ـ من المنقول:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾[١].

وجه الدّلالة: من أعظم السبيل تسليط الكافر على انتزاع أملاك المسلمين منهم، وإخراجهم منها قهراً[٢].

ب ـ قول النبيّ ﷺ: **«لا تبدأوا اليهود ولا النّصارى بالسّلام، إذا لقيتم أحدهم في طريق فاضطرّوه إلى أضيقه»**[٣].

وجه الدّلالة: إنّه لم يجعل لهم حقّ في الطّريق المشترك عند تزاحمهم مع المسلمين، فكيف يجعل لهم حقّ إلى انتزاع ملك المسلم منه قهراً؟ بل هذا تنبيه على المنع من انتزاع الأرض من يد المسلم، وإخراجه منها لحقّ الكافر، لنفي ضرر الشّركة عنه، وضرر الشّركة على الكافر أهون عند الله من تسليطه على إزالة ملك المسلم منه قهراً[٤].

ج ـ قول النبيّ ﷺ: **«لا يجتمع دينان في جزيرة العرب»**[٥].

وجه الدّلالة: أنّ النبيّ ﷺ حكم بإخراجهم من أرضهم، ونقلها إلى المسلمين؛ لتكون كلمة الله هي العليا، ويكون الدّين كلّه لله، فكيف نسلّطهم على انتزاع أراضي المسلمين منهم قهراً وإخراجهم منها؟[٦]

---

(١) سورة النّساء: الآية (١٤١).

(٢) انظر: أحكام أهل الذمّة (١/ ٥٩٢).

(٣) رواه مسلم من حديث أبي هريرة في كتاب السّلام، باب النّهي عن ابتداء أهل الكتاب بالسّلام وكيف يردّ عليهم برقم (٢١٦٧) (٤/ ١٧٠٧).

(٤) انظر: أحكام أهل الذمّة (١/ ٥٩٢).

(٥) رواه مالك عن ابن شهاب مرسلاً في كتاب الجامع، باب ما جاء في إجلاء اليهود من المدينة برقم (١٦٩٧) (٢/ ٣٩٥)، ورواه عبد الرزّاق عن ابن المسيّب أيضاً مرسلاً في كتاب أهل الكتاب، باب إجلاء اليهود من المدينة برقم (٩٩٨٤) (٤/ ١٧٠٧)، وأخرجه أحمد في مسنده عن عائشة بلفظ: (لا يترك بجزيرة العرب دينان) (٦/ ٢٧٥).

(٦) انظر: أحكام أهل الذمّة (١/ ٥٩٢).

د ـ ما روي أنّ النبيّ ﷺ قال: «**لا شفعة لنصرانيّ**»[(1)].

وجه الدّلالة: هذا صريح في نفي الشّفعة عن الكافر، وهذا يخصّص عموم ما احتجّ به الجمهور[(2)].

٢ ـ من المعقول:

أ ـ إنّه معنى يختصّ العقار، فأشبه الاستعلاء في البنيان، يحقّقه أنّ الشّفعة إنّما ثبتت للمسلم دفعاً للضّرر عن ملكه، فقدّم دفع ضرره على دفع ضرر المسلم، ولا يلزم من تقديم دفع ضرر المسلم على المسلم تقديم دفع ضرر الذمّيّ، فإنّ حقّ المسلم أرجح، ورعايته أولى[(3)].

ب ـ إنّ ثبوت الشّفعة في محلّ الإجماع على خلاف الأصل، رعاية لحقّ الشّريك المسلم، وليس الذمّيّ في معنى المسلم، فيبقى فيه على مقتضى الأصل[(4)].

ج ـ إنّ الذمّيّ تبع لنا في الدّار، وليس بأصل من أهل الدّار، فهو في دار الإسلام أجري مجرى السّاكن المنتفع لا مجرى السّاكن الحقيقيّ، وحقّ السّكنى لا يقوى على انتزاع الشّقص من يد مالكه. وقد قال تعالى:

---

(١) أخرجه البيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الشّفعة، باب رواية ألفاظ منكرة يذكرها بعض الفقهاء في مسائل الشّفعة (٦/ ١٠٨)، وأورده ابن عديّ في الضّعفاء وقال: (وهذا عن الثّوريّ لا أعلم روى عنه غير نائل بن نجيح. ثمّ قال: ولنائل غير ما ذكرت، وأحاديثه مظلمة جدّاً، وخاصّة إذا روى عن الثّوريّ). الكامل في الضّعفاء (٧/ ٢٥٢٠). وأورده الخطيب البغداديّ في تاريخه مرّة مرفوعاً وأخرى غير مرفوع، ورواه موقوفاً على الحسن البصريّ وقال: (وهو الصّحيح). (١٣/ ٤٦٥)، وكذا قال البيهقيّ: (هذا هو الصّواب). السنن الكبرى (٦/ ١٠٩)، وقال الألبانيّ عنه في الإرواء: (منكر) رقم (١٥٣٣) (٥/ ٣٧٤).

قال ابن أبي حاتم في نائل بن نجيح: (سمعت أبي يقول: هو مجهول). الجرح والتّعديل رقم (٢٣٤٨) (٨/ ٥١٢).

(٢) انظر: المغني (٧/ ٥٢٤)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٤٧٦)؛ كشّاف القناع (٦/ ١٩٥٢).

(٣) انظر: المغني (٧/ ٥٢٤ ـ ٥٢٥)؛ المبدع (٥/ ٢٣٠)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٤٧٦).

(٤) انظر: المغني (٧/ ٥٢٥)؛ المبدع (٥/ ٢٣١).

﴿وَلَقَدْ كَتَبْنَا فِي ٱلزَّبُورِ مِنۢ بَعْدِ ٱلذِّكْرِ أَنَّ ٱلْأَرْضَ يَرِثُهَا عِبَادِيَ ٱلصَّٰلِحُونَ ﴿١٠٥﴾﴾(١)، وقال النبيّ ﷺ: **اعلموا أنّ الأرض لله ولرسوله»**(٢). فعباده الصّالحون هم وارثوها، وهم الملّاك لها على الحقيقة، والكفّار فيها تبع ينتفعون بها لضرورة إبقائهم بالجزية، فلا يساوون المالكين حقيقة. ولهذا منعهم كثير من الأئمّة من شراء الأرض العشريّة؛ لما في ذلك من إسقاط حقّ المسلم من العشر الذي يجب، فكيف يسلّطون على انتزاع نفس أرض المسلم، وعقاره منه قهراً؟

وأيضاً فلو كانوا مالكين حقيقة، لما أوصى النبيّ ﷺ بإخراجهم من جزيرة العرب، وقال: **«لئن عشت لأخرجنّ اليهود والنّصارى من جزيرة العرب»**(٣). هذا مع بقائهم على عهدهم وعدم نقضهم له، فلو كانوا مالكين لدورهم حقيقة لما أخرجهم منها ولم ينقضوا عهداً، ولهذا احتجّ الإمام أحمد بذلك على أنّه لا شفعة لهم على مسلم، وهذا من ألطف ما يكون من الفهم، وأدقّ ما يكون من الفقه(٤).

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه في هذه المسألة ـ والله أعلم ـ هو قول الجمهور، القائل بإثبات حقّ الشّفعة للكافر على المسلم، وذلك لما يلي:

إنّ الأحاديث التي وردت في الشّفعة عامّة، فتبقى على هذا العموم حتى يرد ما يخصّصها، ولم يرد شيء في ذلك. والحديث الذي ذكروا بأنّه مخصّص منكر، فلا تخصّص به الأحاديث الصّحيحة الواردة في الباب.

---

(١) سورة الأنبياء: الآية (١٠٥).

(٢) أخرجه الشّيخان من حديث أبي هريرة: البخاريّ في كتاب الجزية والموادعة، باب إخراج اليهود من جزيرة العرب برقم (٣١٦٧) (٤/٣٩٩) واللّفظ له، ومسلم في كتاب الجهاد والسير، باب إجلاء اليهود من الحجاز برقم (١٧٦٥) (٣/١٣٨٧) بلفظ: (علموا أنّما الأرض).

(٣) رواه مسلم من حديث عمر بدون ذكر (لئن عشت) في كتاب الجهاد والسّير، باب إخراج اليهود والنّصارى من جزيرة العرب برقم (١٧٦٧) (٣/١٣٨٨).

(٤) انظر: أحكام أهل الذمّة (١/٥٩٣ ـ ٥٩٥).

وقوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾[1]، فالشّفعة ليست سبيلاً على المسلم، إنّما هو سبيل على ماله، والآية نفت كون السّبيل للكفّار على المؤمنين أنفسهم.

وقول النبيّ ﷺ: **«لا تبدؤوا اليهود ولا النّصارى بالسّلام...»**، ليس فيه نفي أن يكون لهم حقّ في الطّريق، وإنّما جعل الحظّ الأوفر للمسلمين، وجعل لهم الأضيق، بدليل الإضافة في قوله: **«أضيقه»**. وفي هذا تنقيص وتصغير لهم، وبيان أنّ العزّة والغلبة للإسلام وأهله، فيكون هذا حافزاً لهم إلى الإسلام.

وحديث: **«لا يجتمع دينان في جزيرة العرب»**، إنّ النبيّ ﷺ إنّما حكم بإخراج جملتهم، أمّا لو دخل بعضهم إلى بلاد المسلمين بأمان وعهد، أو كانت له ذمّة، أو فتحت أرضهم سلماً، فإنّ الإسلام لا يمنعهم حقوقهم الاجتماعيّة التي منها البيع والشّراء، وما الشّفعة إلّا نتاج ذلك. والكافر في هذه الحالة لم ينتزع حقّ المسلم منه، وإنّما أخذه بحقّ شرعيّ ثبت له بالسنّة، وملك المشتري للشّقص لا يستقرّ حتى يترك، أو يعفو الشّفيع.

وحديث: **«لا شفعة لنصرانيّ»**، منكر كما سبق القول فيه، فلا يصلح للاحتجاج.

وأمّا عن أدلّتهم العقليّة فيجاب عنه بما يأتي:

القياس على مسألة الاستعلاء في البنيان، قياس معارض للنصّ الصّحيح فيكون فاسد الاعتبار. وما حقّقه به ابن قدامة من أنّه لا يلزم من تقديم دفع ضرر المسلم على ضرر المسلم تقديم دفع ضرر الذمّيّ غير مسلّم؛ لأنّ القول بإثبات الشفعة للذمّيّ هو الذي يزيل الضّرر عن الطّرفين، أمّا ضرر الذمّي فيزول بإثبات الشّفعة له، فيأخذ الشّقص ولا يتضرّر بالشّريك الجديد. وأمّا ضرر المشتري فيزول بإيجاب الثّمن له. فالقول بعدم إثبات الشّفعة للذمّيّ هو الذي يلحق الضّرر به، والأصل أنّ الضّرر يزال عمّن كان.

---

(١) سورة النّساء: الآية (١٤١).

وقولهم: إنّ الشّفعة ثبتت على خلاف الأصل، فيه نظر؛ لأنّها ثبتت بالسنّة والإجماع، فتكون بهذا أصلاً بنفسها.

وقولهم: إنّ المسلمين هم وارثو الأرض وملّاكها حقيقة، فلا ريب أنّ الأرض للمسلمين من حيث الخلافة والحكم والغلبة فيها، ولا يمنع ذلك أن يوجد على الأرض غير المسلمين، وأيضاً فإنّ الشّريك الكافر له ملك سابق على المشتري المسلم، والشّرع قد أقرّه على ملكه ذلك، فهكذا يقرّ له حقّ الشّفعة على المشتري كيفما كان دينه.

والسبب في منعهم عن شراء الأرض العشريّة ـ والله أعلم ـ هو أنّ الزّكاة تجب فيها، ولا زكاة على الذمّيّ، وإنما عليه الخراج في أرضه الخراجيّة، فشراؤه للأرض العشريّة يؤدّي إلى تعطيل هذا الرّكن العظيم من أركان الإسلام.

○○○○○

المبحث الثّالث

الحجر[1] على الفاسق

ثبتت مشروعيّة الحجر بالكتاب والسنّة والإجماع.

أمّا الكتاب فقول الله تعالى: ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدًا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡۖ﴾[2].

وجه الدّلالة: إنّ الله تعالى لـمّا أمر بدفع أموال اليتامى إليهم بوجود شرطين: البلوغ والرّشد، اقتضى ذلك أن لا تدفع إليهم قبل وجود هذين الشّرطين، وهذا هو الحجر[3].

وأمّا السنّة فما ثبت: «**أنّ النبيّ ﷺ حجر على معاذ بن جبل[4] ماله،**

---

(١) **الحجر لغة:** المنع. يقال: حجر عليه القاضي، إذا منعه من التصرّف في ماله.
انظر: معجم مقاييس اللّغة (٢/١٣٨)؛ لسان العرب (٤/١٦٧)؛ المصباح المنير (ص٤٧). مادة حجر.
واصطلاحاً: منع الإنسان من التصرّف في ماله هذا تعريف الحنابلة. انظر: المطلع (ص٢٥٤)؛ الإقناع (٢/٣٨٧). وانظر تعريفات أخرى في: الدّر المختار (٩/١٩٧)؛ حدود ابن عرفة مع شرحه (٢/٤١٩)؛ مغني المحتاج (٢/١٦٥).

(٢) سورة النّساء: الآية (٦).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٦/٣٤١)؛ المهذّب (٣/٢٧٢).

(٤) هو أبو عبد الرّحمن معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس الأنصاريّ الخزرجيّ، أحد السّبعين الذين شهدوا العقبة من الأنصار، وشهد بدراً والمشاهد كلّها مع رسول الله ﷺ، كان أعلم النّاس بالحلال والحرام، وممّن جمع القرآن في عهد النبوّة، ومن الأربعة الذين أمر النبيّ بأخذ القرآن عنهم، أمّره النبيّ ﷺ على اليمن، ثمّ عاد فتوفي بالشّام في طاعون عمواس سنة (١٨) عن (٣٤) سنة.
انظر: أسد الغابة رقم (٤٩٦٠) (٥/١٨٧ ـ ١٩٠)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٨٠٥٥) (٦/١٠٧ ـ ١٠٩).

وباعه في دين كان عليه»[1].

وجه الدّلالة: هذا نصّ صريح في الحجر لحقّ الغير، فيكون لحقّ النّفس أولى[2].

وأمّا الإجماع فقصّة عبد الله بن جعفر[3] ﷺ: (أنّه اشترى أرضاً بستّمائة ألف درهم، قال: فهمّ عليّ وعثمان أن يحجرا عليه، قال: فلقيت الزُّبير[4] فقال: ما اشترى أحد بيعاً أرخص ممّا اشتريت، قال: فذكر له عبد الله الحجر، قال: لو أنّ عندي مالاً لشاركتك. قال: فإنّي أقرضك نصف المال،

---

(١) أخرجه عبد الرزّاق في المصنّف مطوّلاً من حديث كعب بن مالك في كتاب البيوع، باب المفلّس والمحجور عليه برقم (١٥١٧٧) (٨/ ٢٦٨ ـ ٢٦٩)، والدّارقطنيّ في كتاب الأقضية والأحكام وغير ذلك، باب في المرأة تقتل إذا ارتدّت برقم (٤٥٠٥) (٤/ ١٤٨)، والحاكم في المستدرك في كتاب البيوع برقم (٢٤٠٣) (٢/ ٧٥) وقال: (هذا حديث صحيح على شرط الشّيخين ولم يخرجاه). وسكت عنه الذّهبيّ. وأخرجه البيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب التّفليس، باب الحجر على المفلس وبيع ماله في ديونه (٦/ ٤٨). وقال: (مرسلاً وهو أشبه) (٦/ ٤٩).
قال ابن حجر: (قال عبد الحقّ: المرسل أصحّ من المتّصل. وقال ابن الطّلاع: هو حديث ثابت). التّلخيص الحبير رقم (١٢٣٣) (٣/ ١٠٠٢)، وضعّفه الألباني في الإرواء برقم (١٤٣٥) (٥/ ٢٦٠). ثمّ قال: (والمشهور في الحديث الإرسال) (٥/ ٢٦٢).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٤١). بتصرّف.

(٣) هو أبو جعفر عبد الله بن جعفر بن أبي طالب، من صغار الصّحابة، أوّل مولود للمسلمين بالحبشة، ثمّ قدم مع أبيه إلى المدينة، كفله النبيّ ﷺ حين استشهد أبوه في غزوة مؤتة، فنشأ في حجره، كان كريماً جواداً حتى سمّي ببحر الجود، مات النبيّ ﷺ وهو ابن عشر سنين، توفي بالمدينة سنة (٨٠)، وقيل غير ذلك.
انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب رقم (١٤٨٨) (٣/ ٨٨٠ ـ ٨٨٢)؛ الإصابة رقم (٤٦٠٩) (٤/ ٣٥ ـ ٣٩).

(٤) هو أبو عبد الله الزّبير بن العوّام بن خويلد الأسديّ القرشيّ، ابن عمّة رسول الله ﷺ، وابن أخ خديجة بنت خويلد، أسلم وهو ابن (١٥) سنة، بعد أبي بكر بيسير، هاجر الهجرتين، وجمع له النبيّ ﷺ بين أبويه يوم قريظة فقال: (بأبي وأمّي). كان أوّل من سلّ سيفه في سبيل الله، شهد بدراً وسائر المشاهد، أحد العشرة المبشّرين بالجنّة، وأحد أصحاب الشّورى الستّة، قتله ابن جرموز بوادي السّباع وهو يصلّي سنة (٣٦).
انظر: أسد الغابة رقم (١٧٣٢) (٢/ ٣٠٧ ـ ٣١١)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٢٧٩٦) (٢/ ٤٥٧ ـ ٤٦١).

قال: فإنّي شريكك، قال: فأتاهما عليّ وعثمان وهما يتراوضان[1]، قال: ما تراوضان؟ فذكرا له الحجر على عبد الله بن جعفر، فقال: أتحجران على رجل أنا شريكه؟ قال: لا لعمري، قال: فإنّي شريكه، فتركه)[2].

وجه الدّلالة: همّ عثمان وعليّ بالحجر على عبد الله بن جعفر، ودفع عبد الله والزّبير هذا الحجر بالشّركة، وسكوت باقي الصّحابة ـ رضي الله عنهم أجمعين ـ، مع اشتهار مثل هذه القصّة، دليل على إجماعهم على جواز الحجر[3].

إذا ثبت هذا فإنّ الحجر قسمان:

القسم الأوّل: الحجر على الإنسان لحقّ غيره. كالحجر على المفلس لحق غرمائه، والحجر على المريض في التّبرّع بالزّيادة على الثلث لحقّ الورثة.

القسم الثاني: الحجر على الإنسان لحقّ نفسه. وهذا القسم يكون على ثلاثة: الصبيّ، والسّفيه، والمجنون[4].

والدّراسة في هذا المبحث تتناول الصّبيّ إذا بلغ فاسقاً، أو بلغ صالحاً ثمّ طرأ عليه الفسق بعد صلاحه.

وتوضيح ذلك في مطلبين:

المطلب الأول: الحجر على الصّبيّ إذا بلغ فاسقاً.

المطلب الثّاني: الحجر على من طرأ عليه الفسق بعد بلوغه.

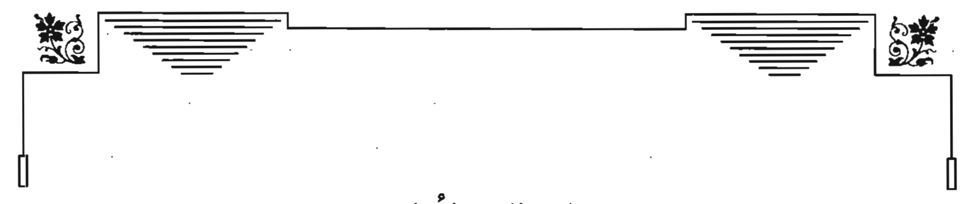
---

(١) أي يتجاذبان في البيع والشّراء، وهو ما يجري بين المتبايعين من الزيادة والنّقصان، كأنّ كلّ واحد منهما يروض صاحبه من رياضة الدّابة. ويقال: فلان يراوض فلاناً على أمر أي يداريه ليدخله فيه. وقيل: المراوضة هي المواصفة بالسّلعة، وهي أن تصفها وتمدحها عنده.
انظر: النّهاية (١/ ٢٧٦ ـ ٢٧٧)؛ تهذيب اللّغة (١٢/ ٦١)؛ لسان العرب (٧/ ١٦٤). مادة روض.

(٢) أخرجه عبد الرزّاق في المصنّف في كتاب البيوع، باب المفلّس والمحجور عليه برقم (١٥١٧٦)(٨/ ٢٦٧ ـ ٢٦٨)، والبيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب الحجر، باب الحجر على البالغين بالسّفه (٦/ ٦١). سكت عنه ابن حجر في التّلخيص تحت رقم (١٢٤٥) (٣/ ١٠٠٩)، وصحّحه الألبانيّ في الإرواء برقم (١٤٤٩) (٥/ ٢٧٣).

(٣) انظر: المبسوط (٢٤/ ١٥٨)؛ الحاوي الكبير (٦/ ٣٤١)؛ المغني (٦/ ٦٠٩ ـ ٦١٠).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٧/ ١٧٠ ـ ١٧١)؛ جامع الأمّهات (ص٣٨٥)؛ التّهذيب (٤/ ١٢٥)؛ المغني (٦/ ٥٩٣).



المطلب الأول

الحجر على الصّبيّ إذا بلغ فاسقاً

أجمع أهل العلم ـ رحمهم الله ـ على الحجر على الصّبيّ، حتى يبلغ الحلم ويؤنس منه الرّشد. وعلى أنّ ماله يدفع إليه، إذا بلغ الحلم وأُونس منه الرّشد(١).

لقوله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾(٢).

واختلفوا في تحديد معنى الرّشد، الذي إذا وجد في الصّبيّ يدفع إليه ماله.

أمّا أئمّة التّأويل فقد رويت عنهم فيه أقوال عدّة منها:

١ ـ الرّشد هو الصّلاح في العقل والدّين، وضبط المال(٣).

٢ ـ هو الصّلاح في العقل، وحفظ المال(٤).

٣ ـ هو الصّلاح في العقل خاصّة(٥).

---

(١) انظر: الإشراف لابن المنذر (١/ ١٢٧)؛ بداية المجتهد (٢/ ٢٨٠)؛ المغني (٦/ ٥٩٤).

(٢) سورة النّساء: الآية (٦).

(٣) روي عن ابن عبّاس، وبه قال الحسن، وقتادة، ومقاتل بن حيّان. انظر: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٤/ ٢٥٢)؛ أحكام القرآن لابن العربيّ (١/ ٣٢٢)؛ تفسير القرآن العظيم (١/ ٤٢٩)، البيهقيّ في السنن الكبرى كتاب الحجر، باب الرّشد هو الصّلاح في الدّين وإصلاح المال (٦/ ٥٩).

(٤) قال به ابن عبّاس أيضاً، والسدّيّ، والثّوريّ. انظر: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٤/ ٢٥٢)؛ الجامع لأحكام القرآن (٥/ ٤٢).

(٥) قال به مجاهد، والشّعبيّ. انظر: المرجعين السّابقين.

٤ ـ هو الصّلاح، والعلم بما يصلحه[١].

وأمّا أصحاب المذاهب الفقهيّة فلهم في تحديد معنى الرّشد المقصود في الآية مذهبان:

المذهب الأول: هو حفظ المال والصّلاح فيه.

هذا مذهب الحنفيّة[٢]، والمالكيّة[٣]، والحنابلة[٤].

المذهب الثّاني: هو الصّلاح في الدّين والمال.

قال به بعض المالكيّة[٥]، وهو مذهب الشّافعيّة[٦]، وقول بعض الحنابلة[٧].

قالوا: والمراد بالصّلاح في الدّين، أن لا يرتكب من المحرّمات ما تسقط به العدالة، ومن إصلاح المال، أن لا يكون مبذّراً[٨].

وبناءً على هذا الخلاف، اختلفوا في الصبيّ هل يحجر عليه إذا بلغ فاسقاً أو لا؟ على قولين:

القول الأول: لا يحجر على الفاسق.

---

(١) قال به ابن جُريج. انظر: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٤/ ٢٥٣). قال الطبريّ بعد ذكر الأقوال: (وأولى هذه الأقوال عندي بمعنى الرّشد، العقل وإصلاح المال؛ لإجماع الجميع على أنّه إذا كان كذلك لم يكن ممّن يستحقّ الحجر عليه في ماله، وحوز ما في يده عنه، وإن كان فاجراً في دينه). المرجع نفسه.

(٢) انظر: مختصر الطّحاويّ (ص٩٧)؛ الاختيار (٢/ ٩٨)؛ الدّر المختار (٩/ ٢٢٠).

(٣) انظر: المعونة (٢/ ١١٧٢)؛ المقدمات (٢/ ٣٤٥)؛ جامع الأمّهات (ص٣٨٥).

(٤) انظر: الفروع (٤/ ٢٣٩)؛ الإنصاف (٥/ ٣٢٢)؛ منتهى الإرادات (٢/ ٤٩٧).

(٥) قال به ابن الموّاز وابن الماجشون. انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٢/ ٦٢٧)؛ الذّخيرة (٨/ ٢٣١)؛ القوانين (ص٢٧٥).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٣٣٩)؛ المهذّب (٣/ ٢٨١)؛ المنهاج (٢/ ١٢١). واختاره ابن المنذر في الإشراف (١/ ١٢٧).

(٧) قال به ابن عقيل. انظر: الفروع (٤/ ٢٣٩)؛ الإنصاف (٥/ ٣٢٢).

(٨) انظر: المهذّب (٣/ ٢٨١)؛ التّهذيب (٤/ ١٣٥)؛ العزيز (٥/ ٧٢)؛ نهاية المحتاج (٤/ ٣٦١).

هذا قول الحنفيّة[1]، والمالكيّة[2]، وطريقة منقولة عن بعض الشّافعيّة[3]، وقول الحنابلة[4].

القول الثّاني: يحجر عليه.

وهذا مذهب الشّافعيّة[5].

الأدلّة:

استدلّ الجمهور على منعهم الحجر على الفاسق، بما يأتي:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا﴾[6].

وجه الدّلالة: إنّ هذا إثبات في نكرة، ومن كان مصلحاً لماله، فقد أونس منه الرّشد[7].

ب ـ إنّ الحجر للفساد في المال لا في الدّين، ألا ترى أنّه لا يحجر على الذمّيّ، والكفر أعظم من الفسق. ولو كان الفسق موجباً للحجر لحجر النبيّ ﷺ والخلفاء بعده على الكافر؛ إذ هو أعظم وجوه الفسق[8].

ج ـ إنّ الفاسق مصلح لماله فأشبه العدل، يحقّقه أنّ الحجر عليه إنّما كان لحفظ ماله عليه، فالمؤثّر فيه ما أثّر في تضييع المال أو حفظه[9].

---

(١) انظر: المبسوط (٢٤/ ١٥٧)؛ الهداية (٣/ ٢٨١)؛ المختار مع الاختيار (٢/ ٩٨)؛ ملتقى الأبحر (٤/ ٥٦).

(٢) انظر: المدونة الكبرى (٤/ ٧٤ ـ ٧٥)؛ التّفريع (٢/ ٢٥٦)؛ الكافي (ص٤٢٣).

(٣) انظر: العزيز (٥/ ٧٤).

(٤) انظر: الكافي (٣/ ٢٥٩)؛ المغني (٦/ ٦٠٧)؛ كشّاف القناع (٥/ ١٦٧٥).

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٣٥٠)؛ الوسيط (٤/ ٣٨)؛ التّهذيب (٤/ ١٣٥).

(٦) سورة النّساء: الآية (٦).

(٧) انظر: الهداية (٣/ ٢٨١)؛ الاختيار (٢/ ٩٨)؛ المغني (٦/ ٦٠٧)؛ معونة أولي النّهى (٤/ ٥٦٣).

(٨) انظر: الاختيار (٢/ ٩٨)؛ تبيين الحقائق (٥/ ١٩٨)؛ المعونة (٢/ ١١٧٢).

(٩) انظر: الكافي (٣/ ٢٥٩)؛ المغني (٦/ ٦٠٧).

د ـ إنّ العدالة لا تعتبر في الرّشد في الدّوام، فلا تعتبر في الابتداء كالزّهد في الدّنيا[(١)].

هـ ـ إنّ الفاسق أهل للولاية على نفسه على العموم وعلى غيره، فلا يحجر عليه[(٢)].

و ـ إنّ الفسق معنى لا يؤثّر في تبذير ماله ولا إضاعته، فلم يوجب الحجر عليه، كسائر أفعاله[(٣)].

واحتجّ الشّافعيّة القائلون بالحجر على الفاسق، بما يأتي:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾[(٤)].

وجه الدّلالة: إنّ الفاسق لم يؤنس منه الرّشد؛ إذ لا ينطلق اسم الرّشد عليه، فالفسق منافٍ للرّشد[(٥)]. ولأنّ قوله: ﴿رُشْدًا﴾ نكرة في سياق الشّرط، فيفيد العموم المتعلّق بالمجموع، على معنى أنّه متى تحقّق ما يصدق عليه المجموع وجد الرّشد، وهو غير موجود في الفاسق[(٦)].

ب ـ إنّ حفظ الفاسق للمال لا يوثق به مع الفسق؛ لأنّه لا يؤمن أن يدعوه الفسق إلى التّبذير، فلم يفكّ الحجر عنه. ولهذا لم تقبل شهادته وإن كان معروفاً بالصّدق؛ لأنّا لا نأمن أن يدعوه الفسق إلى الكذب[(٧)].

التّرجيح:

الذي يظهر لي رجحانه ـ والله أعلم ـ هو قول الجمهور، وذلك لما احتجّوا به، ويؤكّد ذلك أنّ غرض الحجر حفظ المال وعدم تضييعه، والفاسق أهل لذلك؛ إذ لا يلزم من فسقه في دينه عدم إصلاحه ماله.

---

(١) انظر: المعونة (٢/ ١١٧٢)؛ الكافي (٣/ ٢٥٩)؛ معونة أولي النّهى (٤/ ٥٦٣)؛ كشّاف القناع (٥/ ١٦٧٥).
(٢) انظر: المبسوط (٢٤/ ١٥٧)؛ الهداية (٣/ ٢٨١)؛ ردّ المحتار (٩/ ٢١٤).
(٣) انظر: المعونة (٢/ ١١٧٢).
(٤) سورة النّساء: الآية (٦).
(٥) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٣٥٠)؛ المهذّب (٣/ ٢٨٢)؛ الوسيط (٤/ ٣٨).
(٦) انظر: نهاية المحتاج ومعه حاشية الشبراملسيّ (٤/ ٣٦١).
(٧) انظر: المهذّب (٣/ ٢٨٢).

وكونه لا يؤمن من أن يدعوه فسقه إلى التّبذير، أمر غير متيقّن، والأصل عدم الحجر بعد البلوغ إلّا لموجب، فنبقى على هذا الأصل حتى يرد اليقين، وهو مفقود فيما نحن فيه.

قال ابن العربيّ: (العيان يردّ هذا؛ فإنّا نشاهد المتهتّك في المعاصي حافظاً لماله، فإنّ غرض الحفظين مختلف، أمّا غرض الدّين فخوف الله سبحانه، وأمّا غرض الدّنيا فخوف فوات الحوائج والمقاصد، وحرمان اللّذّات التي تنال به، ويخالف هذا القياس، فإنّ قبول الشّهادة مرتبة، والفاسق محطوط المنزلة شرعاً)(١).

وقولهم: إنّ الفاسق غير رشيد. أجاب عنه ابن قدامة بقوله: (قلنا: هو غير رشيد في دينه، أمّا في ماله وحفظه فهو رشيد، ثمّ هو منتقض بالكافر، فإنّه غير رشيد، ولا يحجر عليه لذلك)(٢).

وقال أيضاً: (ولا يلزم من منع قبول القول منه دفع ماله إليه، فإنّ من يعرف بكثرة الغلط والغفلة والنّسيان، أو من يأكل في السّوق، ويمدّ رجليه في مجامع النّاس وأشباههم لا تقبل شهادتهم، وتدفع إليهم أموالهم)(٣).

وقولهم: إنّ النّكرة في سياق الشّرط يفيد العموم المتعلّق بالمجموع، فيه نظر؛ لأنّه يخالف دلالة العموم الكليّة؛ لأنّ العامّ يتناول كلّ فرد من أفراده، والذي منه الرّشد في المال. أو يقال: إنّ الرّشد هنا عامّ يراد به رشد خاصّ وهو الرّشد في المال، وقد وجد في الفاسق فلا يحجر عليه.

وكيف يكون الاختبار في الدّين حتى يدفع إليه ماله على قول الشّافعيّة؟

قالوا: يكون ذلك بمراعاة ما هو عليه من فعل الطّاعات، واجتناب المعاصي، ومصاحبة من يخالط ويماشي، فإن كان مقبلاً على عباداته في أوقاتها الرّاتبة، مجتنباً للمعاصي والشّبهات، ماشياً لأهل الخير والصّلاح، محافظاً على مروءة مثله، علم رشده في دينه. وإن كان على خلاف هذا فهو غير رشيد في الدّين(٤).

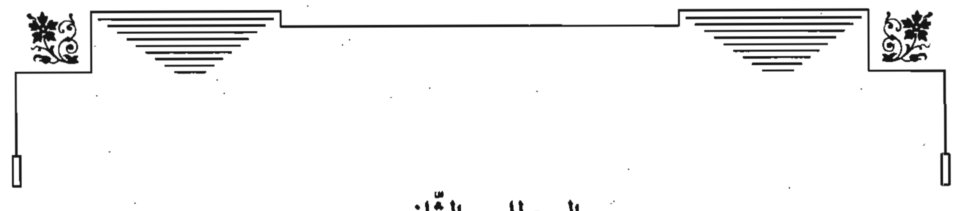
---

(١) أحكام القرآن (١/ ٣٢٢).

(٢) المغني (٦/ ٦٠٧).

(٣) المرجع نفسه (٦/ ٦٠٧ ـ ٦٠٨).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٣٥١)؛ نهاية المحتاج (٤/ ٣٦٣).



المطلب الثّاني

الحجر على من طرأ عليه الفسق بعد بلوغه

إذا بلغ الصّبيّ صالحاً في دينه مصلحاً لماله، ثمّ طرأ عليه الفسق بعد صلاحه في الدّين والمال، فهل يحجر عليه لهذا الفسق الطّارئ أو لا؟

لم يفرّق الجمهور في منعهم الحجر على الفاسق بين الفسق الأصليّ والطّارئ، فكما لا يحجر على من بلغ فاسقاً، كذلك لا يحجر على من طرأ عليه الفسق[1].

أمّا الشّافعيّة القائلون بالحجر على الفاسق، فلهم في الفسق الطّارئ وجهان:

الوجه الأول: لا يحجر عليه. وهو أصحّهما.

الوجه الثّاني: يحجر عليه[2].

التّعليل:

علّلوا للوجه الأول بما يأتي:

أ ـ إنّ الأوّلين لم يحجروا على الفسقة[3].

ب ـ إنّ الحجر للفسق لخوف التّبذير، وتبذير الفاسق ليس بيقين، فلا يزال به ما تيقنّا من حفظه للمال[4].

---

(١) انظر: روضة القضاة (٢/ ٤٤٢)؛ الكتاب مع اللّباب (٢/ ٧٥)؛ المعونة (٢/ ١١٧٢)؛ المغني (٦/ ٦٠٧).

(٢) انظر: الوسيط (٤/ ٣٨)؛ التّهذيب (٤/ ١٣٧)؛ العزيز (٥/ ٧٥)؛ المنهاج (٢/ ١٢٣)؛ مغني المحتاج (٢/ ١٧٠)؛ نهاية المحتاج (٤/ ٣٦٥).

(٣) انظر: العزيز (٥/ ٧٥)؛ مغني المحتاج (٢/ ١٧٠).

(٤) انظر: المهذّب (٣/ ٢٨٤).

ج - إنّ الحال هنا تخالف الاستدامة؛ لأنّ الحجر ثَمّ كان ثابتاً، والأصل بقاؤه، وهاهنا ثبت الإطلاق، والأصل بقاؤه، فلا يلزم من الاكتفاء بالفسق للاستصحاب الاكتفاء به لبراءة الأصل. ويخالف التّبذير فإنّا نتحقّق به تضييع المال، وبالفسق لا يتحقّق، فإنّه ربما لا ينفق المال إلّا فيما يسوغ وإن كان فاسقاً، ومقصود هذا الحجر صيانة المال، ولا يجيء في عود الفسق الوجه الذّاهب إلى مصيره محجوراً بنفس التّبذير[1].

وعلّلوا للوجه الثّاني بأمرين:

أ - إنّ الفسق معنى يقتضي الحجر عند البلوغ، فاقتضى الحجر بعده كالتّبذير[2].

ب - يحجر عليه بالفسق، كما يستدام به الحجر[3].

التّرجيح:

الرّاجح في هذه المسألة، هو القول الأوّل، القائل بعدم الحجر على من طرأ عليه الفسق بعد البلوغ، والموافق لقول الجمهور، وذلك لما ذكروه، ولما سبق ذكره عند التّرجيح في المطلب الأوّل.

تنبيه: ذكر جمهور أهل العلم أنّ من يسرف أمواله في الفسق والمعاصي والأفعال المحرّمة، هو سفيه يحجر عليه، سواء كان أصلاً أو طارئاً[4]، لقوله

---

(1) انظر: الوسيط (٤/ ٣٩)؛ التّهذيب (٤/ ١٣٧)؛ العزيز (٥/ ٧٥)؛ مغني المحتاج (٢/ ١٧٠)؛ نهاية المحتاج (٤/ ٣٦٥).

(2) انظر: المرجع السّابق؛ المهذّب (٣/ ٢٨٤)؛ نهاية المحتاج (٤/ ٣٦٥).

(3) انظر: التّهذيب (٤/ ١٣٧)؛ العزيز (٥/ ٧٥)؛ مغني المحتاج (٢/ ١٧٠)؛ نهاية المحتاج (٤/ ٣٦٥).

(4) انظر: الهداية (٣/ ٢٧٨ - ٢٧٩)؛ الاختيار (٢/ ٩٦)؛ المدونة الكبرى (٤/ ٧٥)؛ الكافي (ص٤٢٣)؛ المهذّب (٣/ ٢٨٢)؛ العزيز (٥/ ٧٢)؛ الإرشاد (ص٣٦٥)؛ المغني (٦/ ٦٠٨)؛ نيل الأوطار (٥/ ٢٤٧ - ٢٤٨).

وخالف في ذلك الإمام أبو حنيفة دون صاحبيه، وهو مذهب ابن سيرين، والنّخعيّ، وبعض الظّاهريّة. انظر: المبسوط (٢٤/ ١٥٧)؛ المغني (٦/ ٦٠٩)؛ نيل الأوطار (٥/ ٢٤٦).

تعالى: ﴿فَإِن كَانَ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُۥ بِٱلْعَدْلِ﴾[1].

وجه الدّلالة: إنّ الآية نصّت على إثبات الولاية على السّفيه، وعلى أنّه مولّى عليه، ولا يكون ذلك إلّا بعد الحجر عليه، ولم يفرّق بين أن يكون محجوراً سفيهاً، أو يطرأ ذلك عليه بعد الإطلاق[2].

○○○○○

(١) سورة البقرة: الآية (٢٨٢).

(٢) انظر: المبسوط (٢٤/ ١٥٧)؛ أحكام القرآن لابن العربيّ (١/ ٣٢٣).

المبحث الرّابع

التقاط[1] الفاسق

الأصل في الالتقاط حديث زيد بن خالد الجهنيّ ﷺ قال: (جاء رجل[2] إلى رسول الله ﷺ فسأله عن اللّقطة، فقال: «**اعرف عِفاصها**[3]

(١) **الالتقاط لغة**: مصدر التقط، يقال: التقط الشّيء، إذا عثر عليه من غير طلب. ويقال: لقطه أي أخذه من الأرض. واللّقَطة: بفتح القاف اسم الشّيء الذي تجده ملقى فتأخذه. وقيل: بإسكان القاف. وبالفتح هو الرّجل اللّقّاط يتبع اللّقطات يلتقطها. واللّقيط فعيل بمعنى مفعول كالملقوط، أي المولود المنبوذ.

انظر: لسان العرب (٧/ ٣٩٢)؛ المصباح المنير (ص٢١٢)؛ القاموس المحيط (٢/ ٥٨١ ـ ٥٨٢).

واصطلاحاً: الالتقاط هو عبارة عن أخذ مال ضائع، ليعرّفه الملتقط سنة، ثمّ يتصدّق به، أو يتملّكه إن لم يظهر مالكه بشرط الضّمان إذا ظهر المالك.

هذا تعريف المالكيّة. انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٣/ ٧٥). وانظر تعريفات أخرى في: الدّر المختار (٦/ ٤٣٣)؛ الوسيط (٤/ ٢٨١).

واللّقطة: هي كلّ مال معصوم معرّض للضّياع في عامر أو غامر.

هذا تعريف المالكيّة. انظر: جامع الأمّهات (ص٤٥٨)؛ الشّرح الصّغير (٤/ ١٦٥). وانظر تعريفات أخرى في: الاختيار (٣/ ٣٢)؛ الوجيز مع العزيز (٦/ ٣٥٣)؛ الإنصاف (٦/ ٣٩٩).

واللّقيط: هو كلّ طفل ضائع لا كافل له. انظر: جامع الأمّهات (ص٤٦٠)؛ العزيز (٦/ ٣٧٩). وانظر تعريفات أخرى في: المبسوط (١٠/ ٢٠٩)؛ المطلع (ص٢٨٤).

(٢) اختلف في اسمه، فقيل: هو بلال المؤذّن، وقيل: هو الرّاوي نفسه. ورجّح ابن حجر أنّه سويد الجهنيّ، مؤيّداً ذلك بروايات مصرّحة باسم السّائل، وضعّف القولين الأوّلين. انظر: فتح الباري (٥/ ٣٦٤).

(٣) العفاص: هو الوعاء الذي تكون فيه النّفقة من جلد، أو خرقة، أو غير ذلك. انظر: النّهاية (٣/ ٢٦٣). مادة عفص.

ووكاءها[1]، ثمّ عرّفها سنة، فإن جاء صاحبها وإلّا فشأنك بها»[2] الحديث.

والدّراسة في هذا المبحث تشتمل على ثلاثة مطالب:

المطلب الأوّل: حكم التقاط اللّقطة في ممرّ الفسقة والخونة.

المطلب الثّاني: حكم التقاط الفاسق اللّقطة.

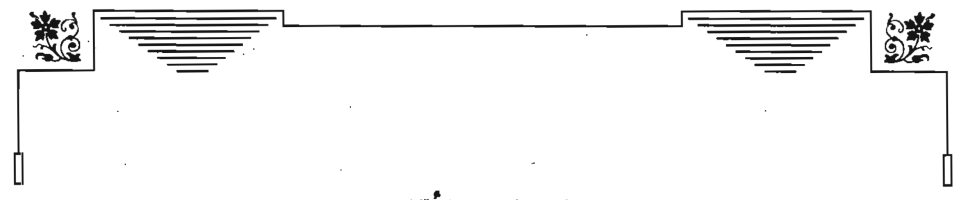
المطلب الثّالث: حكم التقاط الفاسق اللّقيط.

○○○○○

---

(١) الوكاء: هو الخيط الذي تشدّ به الصرّة والكيس وغيرهما. انظر: المرجع السّابق (٥/ ٢٢٢). مادة وكا.

(٢) أخرجه الشّيخان: البخاريّ في كتاب في اللّقطة، باب إذا لم يوجد صاحب اللّقطة بعد سنة فهي لمن وجدها برقم (٢٤٢٩) (٣/ ١٣١)، ومسلم في كتاب اللّقطة برقم (١٧٢٢) (٣/ ١٣٤٦ ـ ١٣٤٨).



المطلب الأوّل

حكم التقاط اللّقطة في ممرّ الفسقة والخونة

إذا كانت اللّقطة في مضيعة يخاف عليها، بأن كانت بين قوم غير مأمونين، أو كانت في ممرّ الفسقة والخوَنة، فقد اختلف الفقهاء في حكم أخذها على قولين:

القول الأول: يجب أخذها.

هذا قول الحنفيّة(١)، والمالكيّة(٢)، وجمهور الشّافعيّة(٣)، وهو قول مخرّج عند الحنابلة(٤).

القول الثّاني: لا يجب أخذها.

بهذا قال الحنابلة(٥)، وبعض الشّافعيّة(٦).

التّعليل:

علّل الجمهور القائلون بوجوب الالتقاط لقولهم، بما يأتي:

أ ـ إنّ أخذ اللّقطة حفظٌ لها على ربّها وحفظ أموال النّاس واجب، وفي تركها إضاعتها، وقد نهينا عن إضاعة المال(٧).

---

(١) انظر: الهداية (٢/ ٤١٧)؛ الاختيار (٣/ ٣٢)؛ تنوير الأبصار (٦/ ٤٣٣ ـ ٤٣٤).

(٢) انظر: المقدمات (٢/ ٤٧٨)؛ جامع الأمّهات (ص٤٥٨)؛ مختصر خليل (ص٢٥٦).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ١١)؛ التّهذيب (٤/ ٥٤٧)؛ مغني المحتاج (٢/ ٤٠٧).

(٤) انظر القول المخرّج عليه في: الإنصاف (٦/ ٤٠٥) وقال: (وهو قويّ في النّظر)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٦٢٢).

(٥) انظر: كتاب الهداية (١/ ٢٠٢)؛ المغني (٨/ ٢٩١)؛ المبدع (٥/ ٢٧٧)؛ الإقناع (٣/ ٤٣).

(٦) انظر: الوسيط (٤/ ٢٨١)؛ العزيز (٦/ ٣٣٨)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٤٢٧).

(٧) انظر: الاختيار (٣/ ٣٢)؛ البيان والتّحصيل (١٥/ ٣٥٥).

ب ـ إنّ غير الملتقط لا يقوم مقامه، فتعيّن عليه[1].

ج ـ إنّ في ذلك التّعاون مع أخيه صاحب اللّقطة[2].

د ـ إنّ حرمة مال المسلم كحرمة دمه[3].

وعلّل أصحاب القول الثّاني، القائلون بعدم وجوب الالتقاط لقولهم، بما يأتي:

أ ـ إنّ الالتقاط متردّد بين أن يكون كسباً أو أمانة، فلا معنى لوجوبه[4].

ب ـ إنّ هذا قول ابن عبّاس وابن عمر ﷺ، ولا مخالف لهما من الصّحابة، فكان كالإجماع[5].

ج ـ إنّ الملتقط يعرّض نفسه لأكل الحرام وتضييع الواجب، من تعريفها وأداء الأمانة فيها، فكان تركه أسلم، كولاية مال اليتيم، وتخليل الخمر[6].

التّرجيح:

الذي يقوى من القولين ـ والعلم عند الله ـ هو قول الجمهور؛ لأنّ الأخوّة الإسلاميّة تفرض على المسلم حفظ مال أخيه، وتركه ماله في مثل هذا المكان يغلب على الظنّ ضياعه، فوجب عليه حفظه منه.

إضافة إلى أنّ مال المسلم مال لأخيه بنصّ القرآن، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾[7]، وقال: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ﴾[8].

أمّا ما ذكروه من تردّد التقاط بين الكسب والأمانة، فيجاب عنه بأنّ الالتقاط هنا قيام بواجب تجاه الأخ المسلم ومواساة له فافترقا.

---

(١) انظر: المهذّب (٣/ ٦٣٥).
(٢) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ١١).
(٣) انظر: المبدع (٥/ ٢٧٧).
(٤) انظر: الوسيط (٤/ ٢٨١).
(٥) انظر: المغني (٨/ ٢٩١)؛ المبدع (٥/ ٢٧٧).
(٦) انظر: المرجعين السّابقين.
(٧) سورة البقرة: الآية (١٨٨).
(٨) سورة النّساء: الآية (٥).

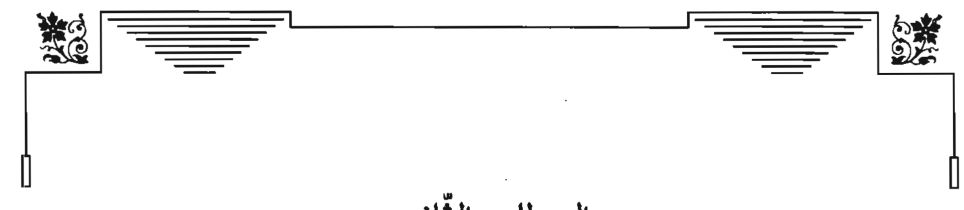
ويمكن حمل قول ابن عبّاس وابن عمر ﷺ على ما إذا لم تكن اللّقطة معرّضة للضّياع، كما في مسألتنا.

وقولهم: إنّه يعرّض نفسه لأكل الحرام، فبعيد تصوّره ممّن يأخذ اللّقطة بنيّة حفظ مال أخيه ومواساته، فلا يفعل هذا غالباً.

وعلى القول بالوجوب، إن تركها ولم يأخذها لم يضمن، وإنّما يعصي بتركه إيّاها؛ لأنّ المال إنّما يضمن باليد أو بالإتلاف، ولم يوجد شيء من ذلك. وكما يجب على صاحب الطّعام إطعام المضطّر، فإن لم يطعمه حتى مات، عصى الله تعالى ولا ضمان عليه[1].

○○○○○

(١) انظر: المهذّب (٣/٦٣٥)؛ التّهذيب (٤/٥٤٨)؛ العزيز (٦/٣٣٨).



المطلب الثّاني

حكم التقاط الفاسق اللّقطة

اختلف أهل العلم ـ رحمهم الله ـ في حكم التقاط العدل اللّقطة في غير الحرم على أقوال عدّة[1]، حتى قال ابن حزم: (لا إجماع فيها؛ لأنّ من النّاس من يرى أخذها، ومنهم من يرى تركها كلّها، ومنهم من يرى أخذ البعض دون البعض)[2].

أمّا الفاسق فقد اتّفقوا على كراهيّة التقاطه اللّقطة، إذا لم يكن آمناً على نفسه[3].

وعلّلوا لذلك بما يأتي:

أ ـ إنّ صيانة الفاسق نفسه عن الوقوع في الفساد أولى، مع احتمال أن يأخذها مصلح فتصل إلى صاحبها أيضاً[4].

ب ـ إنّ الفاسق لا يؤمن ألّا يؤدّي الأمانة فيها، فلربما تدعوه نفسه إلى كتمانها[5].

---

(١) انظر: المبسوط (١١/ ٢)؛ فتح القدير (٦/ ١١٨)؛ البيان والتّحصيل (١٥/ ٣٥٤ ـ ٣٥٥)؛ بلغة السّالك (٢/ ٣٢٣)؛ المهذّب (٣/ ٦٣٤ ـ ٦٣٥)؛ التّهذيب (٤/ ٥٤٦ ـ ٥٤٧)؛ المغني (٨/ ٢٩١)؛ الإنصاف (٦/ ٤٠٥).

(٢) مراتب الإجماع (ص٥٩).

(٣) انظر: تحفة الفقهاء (٣/ ٣٥٤)؛ الدّر المختار (٦/ ٤٣٣)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٣/ ٧٥)؛ بلغة السّالك (٢/ ٣٢٣)؛ التّهذيب (٤/ ٥٦٣)؛ المنهاج (٢/ ٣٠٠)؛ المغني (٨/ ٣٣٧)؛ المبدع (٥/ ٢٩٠).

(٤) انظر: تحفة الفقهاء (٣/ ٣٥٤)؛ الاختيار (٣/ ٣٢).

(٥) انظر: المهذّب (٣/ ٦٤٩)؛ التّهذيب (٤/ ٥٤٨)؛ العزيز (٦/ ٣٣٨ ـ ٣٣٩).

ج - إنّ الفاسق بالالتقاط يعرّض نفسه للأمانة، وليس هو من أهلها[1].

ويتفرّع على التقاط الفاسق اللّقطة ثلاثة فروع:

الفرع الأول: هل يصحّ التقاط الفاسق اللّقطة إذا كان يأمن على نفسه عليها؟

الفرع الثّاني: إذا صحّ التقاط الفاسق اللّقطة، فهل تقرّ في يده، أو تنزع منه؟

الفرع الثّالث: هل يعتدّ بتعريف الفاسق اللّقطة؟

الفرع الأول

هل يصحّ التقاط الفاسق اللّقطة إذا كان يأمن على نفسه عليها؟

بعد اتّفاق أهل العلم - رحمهم الله - على كراهيّة التقاط الفاسق اللّقطة، اختلفوا في صحّة التقاطه لها على قولين:

القول الأول: يصحّ التقاط الفاسق اللّقطة.

هذا مذهب الحنفيّة[2]، والمالكيّة[3]، والشّافعيّة[4]، والحنابلة[5].

القول الثّاني: لا يصحّ التقاطه.

---

(١) انظر: المغني (٨/ ٣٣٧)؛ المبدع (٥/ ٢٩٠).

(٢) هذا هو ظاهر مذهبهم. قال ابن نجيم: (والظّاهر أنّ مشايخنا إنّما لم يقيّدوا الملتقط بشيء؛ لإطلاقه عندنا) البحر الرّائق (٥/ ١٦٢)، وقال ابن عابدين: (ولا يشترط كونه مسلماً عدلاً رشيداً). ردّ المحتار (٦/ ٤٢٣).

(٣) هذا هو الظّاهر من كلامهم في اللّقطة، حيث لم يشترطوا العدالة في الملتقط. انظر: بداية المجتهد (٢/ ٣٠٥).
وأجازوا التقاط الكافر اللّقيط فاللّقطة أولى. انظر: مواهب الجليل مع المواق (٨/ ٥٦ - ٥٧).

(٤) انظر: التّهذيب (٤/ ٥٥٩)؛ العزيز (٦/ ٣٤٢)؛ المنهاج (٢/ ٣٠٠).

(٥) انظر: الفروع (٤/ ٤٣٢)؛ الإنصاف (٦/ ٤٢٤)؛ الإقناع (٣/ ٥٠)؛ منتهى الإرادات (٣/ ٣١٤).

وهذا قول عند الشّافعيّة[1].

التّعليل:

علّل الجمهور القائلون بصحّة التقاط الفاسق لقولهم، بثلاثة أمور:

أ ـ إنّ مآل اللّقطة التملّك وهو مقصودها، والفاسق من أهل الاكتساب، فصحّ التقاطه كالعدل[2].

ب ـ إنّ الالتقاط نوع اكتساب، فكان الفاسق والكافر من أهله، كالاحتشاش والاحتطاب والاصطياد[3].

ج ـ إذا صحّ التقاط الذمّيّ فالمسلم أولى[4].

وعلّل القائلون بعدم صحّة التقاط الفاسق لقولهم، بأنّ الالتقاط أمانة في الحال، وفيه شبهة الولاية، والفاسق لا يليه الشّرع الأمانات[5].

سبب الخلاف:

يعود الخلاف في هذه المسألة إلى اختلافهم في الالتقاط، هل هو اكتساب أو أمانة؟ فمن رأى أنّه اكتساب، لم يعتبر فيه العدالة وصحّحه من الفاسق، وهو مسلك الجمهور. ومن رأى أنّه أمانة اعتبر فيه العدالة، ولم يصحّحه من الفاسق؛ لأنّه ليس من أهل الأمانة. وهو مسلك القول الثّاني عند الشّافعيّة.

التّرجيح:

الذي يترجّح ـ والعلم عند الله ـ هو قول الجمهور، القائل بصحّة التقاط الفاسق؛ وذلك لما علّلوا به.

يؤيّده أنّه إذا جاز للفاسق الالتقاط، فليترتّب عليه أحكامه، والتي منها الصحّة.

---

(١) انظر: الوسيط (٤/ ٢٨٣)؛ التّهذيب (٤/ ٥٥٩)؛ العزيز (٦/ ٣٤٢).

(٢) انظر: الوسيط (٤/ ٢٨٣)؛ العزيز (٦/ ٣٤٢)؛ المغني (٨/ ٣٣٧)؛ المبدع (٥/ ٢٩٠).

(٣) انظر: معونة أولي النّهى (٥/ ٦٧٣)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢٠١٤).

(٤) انظر: المغني (٨/ ٣٣٧)؛ المبدع (٥/ ٢٩٠).

(٥) انظر: الوسيط (٤/ ٢٨٣)؛ التّهذيب (٤/ ٥٥٩).

وما ذكره أصحاب القول الثّاني من الأمانة غير وارد على الجمهور؛ إذ لا تبقى اللّقطة في يد الفاسق، وإنّما تنزع منه، أو يضمّ إليه مشرف، كما سيأتي في الفرع الثّاني.

ويتفرّع على القول الثّاني عند الشّافعيّة، أنّ الفاسق إذا أخذ اللّقطة يعتبر غاصباً، ولو عرّفها لم يمتلكها بعد، ولو تلفت في يده ضمنها(١).

الفرع الثّاني

إذا صحّ التقاط الفاسق فهل تقرّ اللّقطة في يده، أو تنزع منه؟

بعد الحكم بصحّة التقاط الفاسق اللّقطة، فهل تبقى في يده، أو تنزع منه لمكان فسقه؟

في هذا الفرع مسألتان:

المسألة الأولى: أن يكون الملتقط الفاسق حرّاً.

المسألة الثّانية: أن يكون الملتقط الفاسق عبداً.

المسألة الأولى: أن يكون الملتقط الفاسق حراً

إذا التقط حرّ فاسق لقطة، وحُكم بصحّة التقاطه، فهل تبقى في يده أو تنزع منه؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: لا تقرّ اللّقطة في يد الفاسق، وإنّما توضع عند أمين يحفظها.

هذا هو ظاهر قول المالكيّة(٢)، والصّحيح عند الشّافعيّة(٣).

---

(١) انظر: الوسيط (٤/ ٢٨٤)؛ التّهذيب (٤/ ٥٥٩).

(٢) يدلّ عليه قول ابن عبد البرّ: (وليس عليه رفع أمرها إلى الحاكم، إلّا أن لا يكون عدلاً، ويخاف عاقبة أمرها) الكافي (ص٤٢٧). ويؤيّد هذا قولهم بنزع الوصيّة من الوصيّ إذا ظهر فسقه ـ كما سبق ـ في (ص٥٣٣).

(٣) انظر: المختصر على الأمّ (٩/ ١٤٧)؛ الحاوي الكبير (٨/ ٢١)؛ المهذّب (٣/ ٦٤٩)؛ المنهاج (٢/ ٣٠٠).

القول الثّاني: تقرّ اللّقطة في يده، ويضمّ إليه أمين في حفظها.

وهو قول عند الشّافعيّة[1]، ومذهب الحنابلة[2].

التّعليل:

علّل أصحاب القول الأول، القائلون بنزع اللّقطة من يد الفاسق لقولهم، بما يأتي:

أ - إنّ اللّقطة في مدّة التّعريف (قبل الحول) أمانة، والملتقط في حفظها كالوليّ في حقّ الصّغير، والفاسق ليس من أهل الأمانة، ولا الولاية في المال[3].

ب - إنّ مال أولاده لا يقرّ في يده، فكيف يقرّ مال الأجانب[4].

ج - إنّ مالك اللّقطة لم يرض بذمّة مَنْ هذه حاله[5].

د - إنّ الوصيّ لمّا وجب انتزاع الوصيّة من يده لفسقه مع اختيار المالك له، فلأن يخرج من يد الواجد الذي لم يختره أولى[6].

وعلّل أصحاب القول الثّاني، القائلون بإقرار اللّقطة في يد الفاسق لقولهم، بما يأتي:

أ - إن الالتقاط كسب بفعل، فأقرّ في يده كالصّيد[7].

ب - إنّ الفاسق لا يؤمن منه على اللّقطة، فافتقر إلى مشاركة الأمين في الحفظ[8].

---

(١) انظر: الوسيط (٤/ ٢٨٤)؛ العزيز (٦/ ٣٤٢)؛ مغني المحتاج (٢/ ٤٠٧).

(٢) انظر: الفروع (٤/ ٤٣٢)؛ الإنصاف (٦/ ٤٢٥)؛ الإقناع (٣/ ٥٠). وعزاه الرّافعيّ وابن قدامة إلى الحنفيّة.

انظر: العزيز (٦/ ٣٤٢)؛ المغني (٨/ ٣٣٧).

(٣) انظر: المهذّب (٣/ ٦٤٩)؛ التّهذيب (٤/ ٥٦٣).

(٤) انظر: العزيز (٦/ ٣٤٢)؛ مغني المحتاج (٢/ ٤٠٧)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٤٢٩).

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٢١).

(٦) انظر: المرجع نفسه.

(٧) انظر: المهذّب (٣/ ٦٤٩)؛ التّهذيب (٤/ ٥٦٣).

(٨) انظر: المغني (٨/ ٣٣٧)؛ المبدع (٥/ ٢٩٠).

ج ـ إنّ الفاسق له حقّ التملّك، فتقرّ اللّقطة في يده[1].

التّرجيح:

الذي يظهر أنّ مآل القولين واحد؛ إذ مقصود الجميع حفظ اللّقطة، وصيانتها من أن تتصرّف فيها يد، حتى يلقاها ربّها كاملة غير منقوصة، وهذه الصّيانة حاصلة في كلا القولين. لا سيّما وقد نصّ الحنابلة على أنّ المشرف المضاف إلى الفاسق للحفظ، إذا لم يتمكّن من حفظ اللّقطة، انتزعت من يد الفاسق، ووضعت في يد عدل[2].

المسألة الثّانية: أن يكون الملتقط الفاسق عبداً

العبد من أهل الالتقاط، وإذا التقط صحّ التقاطه عند الحنفيّة[3]، والمالكيّة[4]، والشّافعيّة في قول[5]، والحنابلة في الصّحيح من المذهب[6].

وفرّع الشّافعيّة والحنابلة على هذه الأهليّة، أنّ العبد إذا التقط أعلمَ سيّدَه إذا كان أميناً. وإذا كان السيّد غيرَ أمين وعلم العبد منه ذلك، لزمه ستر اللّقطة عنه؛ لأنّه يلزمه حفظها والسّتر وسيلة إليه، ويسلّمها للحاكم، ثمّ يدفعها الحاكم إلى سيّده بشرط الضّمان[7].

وإذا أعلمَ سيّده الأمينَ باللّقطة، جاز له أخذها من العبد، أو إقرارها في يده[8].

---

(١) انظر: العزيز (٦/ ٤٣٢)؛ مغني المحتاج (٢/ ٤٠٧).
(٢) انظر: المغني (٨/ ٣٣٧)؛ المبدع (٥/ ٢٩٠).
(٣) انظر: البحر الرّائق (٥/ ١٦٩)؛ ردّ المحتار (٦/ ٤٢٦).
(٤) انظر: المدونة الكبرى (٤/ ٤٥٥)؛ المنتقى (٦/ ١٤١).
(٥) انظر: المهذّب (٣/ ٦٤٥)؛ التّهذيب (٤/ ٥٦٠).
(٦) انظر: الفروع (٤/ ٤٣٢)؛ الإنصاف (٦/ ٤٢٦).
(٧) نصّ على ذلك الحنابلة. انظر: المبدع (٥/ ٢٩١)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٦٧٨)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢٠١٥).
(٨) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ١٨)؛ الإنصاف (٦/ ٤٢٦)؛ الإقناع (٣/ ٥٠)؛ منتهى الإرادات (٣/ ٣١٥).

فإن أقرّها في يد العبد لم يخل من حالين:
الأولى: أن يكون العبد أميناً.
الثّانية: أن يكون العبد غير أمين.

الأولى: أن يكون العبد أميناً

إن كان العبد الملتقط أميناً، جاز لسيّده إقرار اللّقطة في يده، وكان السّيّد مستعيناً به في حفظها كما يستعين به في حفظ ماله[1]، وكما لو استعان به في تعريف ما التقط هو بنفسه[2]. ولا يضمن إن تلفت كما لا يضمن ما التقطه بنفسه، وسلّمه إلى عبده[3].

الثّانية: أن يكون العبد غير أمين

إن كان العبد الملتقط خائناً غير أمين، وأقرّ السّيّد اللّقطة في يده كان مفرّطاً بهذا الإقرار، ومتعدّياً فيه[4]، ويضمن إن تلفت كما لو أخذها من يده ثمّ ردّها إليه؛ لأنّ يد العبد كيده، وما يستحقّه بها فهو لسيّده[5]، وكما لو التقطها بنفسه وسلّمها إليه وهو خائن[6].

الفرع الثالث
هل يعتدّ بتعريف الفاسق اللّقطة؟

التّعريف باللّقطة واجب عقب الالتقاط؛ لقول النبيّ ﷺ فيها: **«ثمّ عرّفها سنة»**[7].

---

(١) انظر: المغني (٨/ ٣٣٥)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٦٧٧)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢٠١٥).
(٢) انظر: التّهذيب (٤/ ٥٦٠)؛ العزيز (٦/ ٣٤٤).
(٣) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ١٨)؛ المهذّب (٣/ ٦٤٦)؛ العزيز (٦/ ٣٤٥).
(٤) انظر: التّهذيب (٤/ ٥٦٠)؛ العزيز (٦/ ٣٤٤)؛ المغني (٨/ ٣٣٥)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٦٧٧).
(٥) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ١٨)؛ العزيز (٦/ ٣٤٤)؛ المغني (٨/ ٣٣٥)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢٠١٥).
(٦) انظر: المهذّب (٣/ ٦٤٦).
(٧) سبق تخريجه في (ص٥٧٢).

ولا خلاف بين الفقهاء ـ رحمهم الله ـ أنّ للملتقط دفع اللّقطة إلى مأمون، ليتولّ التّعريف[1].

أمّا الفاسق الذي أقرّت اللّقطة في يده، أو لم تقرّ في يده وإنّما أضيف إليه مشرف، فأيّهما يتولّى التّعريف؟ أهو الفاسق الملتقط الأصيل، ويعتدّ بتعريفه لها، أم المشرف الذي ضمّ إلى الفاسق لحفظ اللّقطة؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: لا يجوز للفاسق أن ينفرد بالتّعريف، حتى يكون معه من يشرف عليه، فيعرّفان اللّقطة معاً.

هذا هو الأظهر عند الشّافعيّة[2]، ومذهب الحنابلة[3].

القول الثّاني: يجوز للفاسق أن ينفرد بالتّعريف، ويعتدّ بتعريفه.

وهذا أحد قولي الشّافعيّة[4].

التّعليل:

علّل أصحاب القول الأول، القائل بعدم جواز تعريف الفاسق وحده لقولهم، بما يلي:

أ ـ إنّ الفاسق لا يؤمن على اللّقطة[5].

---

(١) انظر: ردّ المحتار (٦/ ٤٣٦)؛ التّاج والإكليل (٨/ ٤٢)؛ الحاوي الكبير (٨/ ١٤)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢٠١٤).

(٢) هذه رواية المزني. انظر: المختصر على الأم (٩/ ١٤٧)؛ المهذّب (٣/ ٦٤٩)؛ المنهاج (٢/ ٣٠٠).

(٣) انظر: الإنصاف (٦/ ٤٢٥)؛ المبدع (٥/ ٢٩٠)؛ الإقناع (٣/ ٥٠). وهذا هو ظاهر قول المالكيّة؛ لأنّهم ينصّون على الأمانة في المعرّف. انظر: الاستذكار (٢٢/ ٣٣٠)؛ البيان والتّحصيل (١٥/ ٣٥٤)؛ جامع الأمّهات (ص٤٥٨).

(٤) هذه رواية الرّبيع. انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٢١)؛ العزيز (٦/ ٣٤٢)؛ مغني المحتاج (٢/ ٤٠٦).

ويقرب من هذا قول الحنفيّة. قال ابن عابدين: (وله دفعها لأمين، وله استردادها منه). ردّ المحتار (٦/ ٤٣٦).

(٥) انظر: نهاية المحتاج (٥/ ٤٢٩)؛ المغني (٨/ ٣٣٧)؛ المبدع (٥/ ٢٩٠).

ب ـ إنّ الفاسق لا يؤمن أن يفرّط في التّعريف، أو أن يخلّ في التّعريف بشيء من الواجب[1].

وعلّل الشّافعيّة لقولهم الثّاني، القائل بجواز انفراد الفاسق بتعريف اللّقطة بما يأتي:

أ ـ إنّ التّعريف ليس بمال، فلا يفتقر إلى الأمانة[2].

ب ـ إنّ التّعريف من حقوق التّمليك وليس فيه تقرير؛ لأنّها لا تدفع إلّا بالصّفة[3].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والله أعلم ـ هو قول الجمهور؛ لما فيه من الاحتياط لربّ المال، ولأنّ الفاسق مشكوك في تعريفه؛ لأنّه قد يقصّر في التّعريف، أو لا يعرّف اللّقطة في الأماكن التي يرجى فيها الوقوف على صاحبها، فلا يصار إليه مع اليقين في تعريف الأمين.

وعلى كلا القولين، فإنّ الفاسق يملك اللّقطة بعد مدّة التّعريف[4].

لأنّ سبب الملك وُجد منه وهو من أهل التملّك[5]. ويشهد الحاكم عليه بغرمها إذا جاء صاحبها[6].

○○○○○

---

(١) انظر: المهذّب (٣/٦٤٩)؛ التّهذيب (٤/٥٦٣)؛ مغني المحتاج (٢/٤٠٧)؛ كشّاف القناع (٦/٢٠١٤).

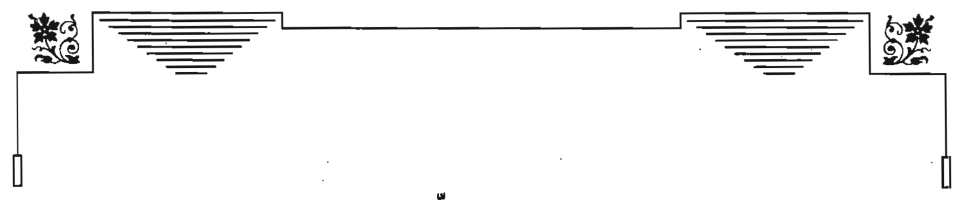
(٢) انظر: المهذّب (٣/٦٤٩)؛ التّهذيب (٤/٥٦٣).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٨/٢١).

(٤) انظر: التّهذيب (٤/٥٦٣)؛ العزيز (٦/٣٤٢)؛ المغني (٨/٣٣٧)؛ المبدع (٥/٢٩٠).

(٥) انظر: المهذّب (٣/٦٤٩)؛ كشّاف القناع (٦/٢٠١٤).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٨/٢١).



المطلب الثّالث

حكم التقاط الفاسق اللّقيط

اللّقيط: هو الطّفل الضّائع الذي لا كافل له، سمّي لقيطاً؛ لالتقاط واجده له(١)، وذلك باعتبار مآله لمّا أنّه يلقط(٢).

أخذ اللّقيط فرض كفاية عند الجمهور(٣)، وذهب الحنفيّة إلى أنّ أخذه مندوب إليه، إلّا إذا غلب على ظنّه ضياعه، أو خشي عليه الهلاك فيجب حينئذٍ(٤).

وعلى هذا فلا يكون ثَمّ فرق بين القولين، كما أشار إلى ذلك ابن عابدين في حاشيته، حيث قال: (وليس مراد الكنز(٥) من الوجوب الاصطلاحيّ بل الافتراض، فلا خلاف بيننا وبين باقي الأئمّة كما قد توهم)(٦).

واستدلّوا لهذا الحكم بما يأتي:

أ ـ قول الله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾(٧).

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٤).
(٢) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٩٧)؛ الهداية (٢/ ٤١٥)؛ العزيز (٦/ ٣٧٧).
(٣) انظر: المقدمات (٢/ ٤٧٨)؛ مختصر خليل (ص٢٥٧)؛ الوسيط (٤/ ٣٠٣)؛ العزيز (٦/ ٣٧٨)؛ الكافي (٣/ ٤٦٥)؛ منتهى الإرادات (٣/ ٣١٦)؛ المحلى بالآثار (٨/ ٢٧٣).
(٤) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٩٨)؛ الاختيار (٣/ ٢٩)؛ فتح القدير (٦/ ١١٠).
(٥) هو كنز الدّقائق في فروع الحنفيّة، لأبي البركات عبد الله بن أحمد المعروف بحافظ الدّين النّسفي، المتوفّى سنة (٧١٠هـ). قال عنه ابن نجيم: (وإنّ كنز الدقائق للإمام حافظ الدّين النّسفي أحسن مختصر صنّف في فقه الأئمّة الحنفيّة). انظر: البحر الرّائق (١/ ٢)؛ كشف الظّنون (٢/ ١٥١٥ ـ ١٥١٦).
(٦) ردّ المحتار (٦/ ٤٢٣).
(٧) سورة المائدة: الآية (٢).

وجه الدّلالة: لا إثم أعظم من إثم من أضاع نسمة مولودة على الإسلام صغيرة لا ذنب لها، حتى تموت جوعاً وبرداً، أو تأكله الكلاب، هو قاتل نفس عمداً بلا شكّ[1].

ب - إنّ في أخذه إحياء نفسه، فكان واجباً كإطعامه إذا اضطرّ، وإنجائه من الغرق[2]، وقد قال الله تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾[3].

وهذا الحكم فيما لو كان واجد اللّقيط عدلاً أميناً، يؤمن منه على اللّقيط، أمّا إذا كان الواجد فاسقاً، فهل يجوز له أخذ اللّقيط أو لا؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: يجوز للفاسق أخذ اللّقيط، ويصحّ منه.

بهذا قال الحنفيّة[4]، والحنابلة في أحد الوجهين[5].

القول الثّاني: لا يجوز للفاسق أخذ اللّقيط، ولا يصحّ منه.

وهذا قول المالكيّة[6]، والشّافعيّة[7]، والصّحيح من مذهب الحنابلة[8].

التّعليل:

علّل أصحاب القول الأول، القائلون بجواز التقاط الفاسق اللّقيط لقولهم، بما يأتي:

أ - إنّ التقاط الكافر صحيح، والفاسق أولى[9].

---

(١) انظر: المحلى بالآثار (٨/ ٢٧٣ - ٢٧٤).
(٢) انظر: بدائع الصنائع (٦/١٩٨)؛ المهذّب (٣/ ٦٥١)؛ المغني (٨/ ٣٥٠)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢٠١٦).
(٣) سورة المائدة: الآية (٣٢).
(٤) انظر: البحر الرّائق (٥/ ١٦٢)؛ ردّ المحتار (٦/ ٤٢٣).
(٥) انظر: الإنصاف (٦/ ٤٣٨)؛ المبدع (٥/ ٢٩٣).
(٦) انظر: بداية المجتهد (٢/ ٣٠٩).
(٧) انظر: التّهذيب (٤/ ٥٧٠)؛ العزيز (٦/ ٣٨١)؛ المنهاج (٢/ ٣٠٨).
(٨) انظر: الكافي (٣/ ٤٦٧)؛ الإنصاف (٦/ ٤٣٧)؛ المبدع (٥/ ٢٩٣).
(٩) انظر: ردّ المحتار (٦/ ٤٢٣).

ب ـ إنّ أخذ اللّقيط قربة، فلا يختصّ بواحد دون الآخر[1].

ج ـ إنّ عدم إقرار اللّقيط بيد الفاسق دواماً، لا يمنع أخذه ابتداءً[2].

وعلّل أصحاب القول الثّاني، القائلون بعدم جواز التقاط الفاسق اللّقيط لقولهم، بما يأتي:

أ ـ إنّ الفاسق غير مؤتمن شرعاً، ويخاف منه الاسترقاق وسوء التّربية[3].

ب ـ إنّ الفاسق فاقد الأهليّة؛ إذ يشترط في أهليّة الالتقاط العدالة، والفاسق ليس بعدل[4].

التّرجيح:

الذي يظهر رجحانه ـ والعلم عند الله ـ هو القول الأول، القائل بجواز التقاط الفاسق اللّقيط، وذلك لما علّلوا به لقولهم، ولما يلي:

أ ـ إنّ أخذ اللّقيط فرض اتّفاقاً، والفروض إذا تعيّنت لا يختلف فيها العدل والفاسق.

ب ـ إنّ ترك اللّقيط في هذه الحال، يؤدّي إلى ضياعه بل إلى هلاكه إن لم يتداركه الله تعالى برحمته، فيُطلع عليه غيره من العدول

ج ـ إنّ الفاسق إذا أخذ اللّقيط لا يقرّ في يده ـ كما سيأتي بيان ذلك ـ.

فإن قيل إنّ الفاسق إذا أخذه فسوف يخون فيه، إمّا بأخذ ماله إن وُجد معه مال، وإمّا بدعوى استرقاقه وبيعه على من لا يعرف حاله، قبل الحكم بالإقرار في يده أو لا.

يجاب عن هذا بأنّه بعيد، وإن حصل فإن هذا الضّرر أهون من ضرر بقائه مُلقى معرَّضاً للهلاك، ومصلحة بقاء النّفس أولى من مصلحة الحريّة.

وتتفرّع على القول بجواز التقاط الفاسق اللّقيط، ثلاثة فروع:

---

(١) انظر: معونة أولي النّهى (٥/ ٧٩١).

(٢) انظر: المرجع نفسه.

(٣) انظر: المهذّب (٣/ ٦٥٥)؛ الوسيط (٤/ ٣٠٤)؛ العزيز (٦/ ٣٨١).

(٤) انظر: نهاية المحتاج (٥/ ٤٤٩)؛ معونة أولي النّهى (٥/ ٦٩٤).

الفرع الأولى: هل يقرّ اللّقيط في يد الفاسق إذا التقطه؟
الفرع الثّاني: إذا ازدحم عدل وفاسق على اللّقيط، فأيّهما يقدّم؟
الفرع الثّالث: سفر غير الأمين باللّقيط إذا أقرّ في يده.

الفرع الأول
هل يقرّ اللّقيط في يد الفاسق إذا التقطه؟

إذا عثر الفاسق على لقيط فالتقطه، ثمّ وُجد معه هذا اللّقيط، فهل يقرّ في يده، أو ينزع منه لفسقه؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: ينزع اللّقيط من يد الفاسق.

هذا مذهب الشّافعيّة(١)، والحنابلة(٢).

القول الثّاني: يقرّ اللّقيط في يده، ولا ينزع منه.

وهذا مذهب الحنفيّة(٣)، ووجه عند الحنابلة(٤).

الأدلّة:

استدلّ أصحاب القول الأول، القائلون بنزع اللّقيط من يد الفاسق، بالآتي:

أ ـ ما رواه مالك عن ابن شهاب، عن سُنين أبي جميلة(٥) رجل من بني سليم: (أنّه وجد منبوذاً في زمان عمر بن الخطّاب، قال: فجئت به إلى

---

(١) انظر: مختصر المزني على الأمّ (٩/١٤٨)؛ العزيز (٦/ ٣٨١)؛ المنهاج (٢/ ٣٠٩).
(٢) انظر: الكافي (٣/ ٤٦٧)؛ المبدع (٥/ ٢٩٦)؛ الإقناع (٣/ ٥٤).
(٣) انظر: المبسوط (١٠/ ٢٠٩)؛ فتح القدير (٦/ ١١١).
(٤) هو ظاهر كلام الخرقيّ. انظر: المغني (٨/ ٣٦٠ ـ ٣٦١)؛ الفروع (٤/ ٤٣٨)؛ الإنصاف (٦/ ٤٣٨).
(٥) هو أبو جميلة سنين بن واقد الضّمريّ، وقيل: السّلميّ، حجّ مع النبيّ ﷺ، وذكره ابن سعد في الطّبقة الأولى من التّابعين، وقال: له أحاديث. وقال العجليّ: تابعيّ ثقة. انظر: أسد الغابة رقم (٢٢٧٩) (٢/ ٥٦٧)؛ الإصابة في تمييز الصّحابة رقم (٣٥٣١)(٣/ ١٦١)؛ الطبقات الكبرى (٥/ ٦٣).

عمر بن الخطّاب، فقال: ما حملك على أخذ هذه النّسمة؟ فقال: وجدتها ضائعة فأخذتها، فقال له عريفه[1]: يا أمير المؤمنين، إنّه رجل صالح، فقال له عمر: أكذلك؟ قال: نعم، فقال عمر بن الخطّاب: اذهب فهو حرّ ولك ولاؤه، وعلينا نفقته)[2].

وجه الدّلالة: إنّ عمر بن الخطّاب ﷺ أقرّ اللّقيط على يد أبي جميلة، حين قال: إنّه رجل صالح، وفي هذا دليل على أنّ الصّلاح وصف مؤثّر في استحقاق كفالة اللّقيط، ويدلّ أيضاً على أنّ فقده يسلب استحقاق الكفالة.

ب ـ إنّ اللّقيط لا حظّ له في تركه تحت يد الفاسق[3].

ج ـ إنّ الكفالة ولاية، والفاسق ليس من أهل الولاية[4].

وعلّل أصحاب القول الثّاني، القائلون بإقرار اللّقيط في يد الفاسق لقولهم، بما يأتي:

أ ـ إنّ الملتقط الفاسق هو الذي أحيا اللّقيط بالتقاطه، ومن أحيا أرضاً فهي له[5].

ب ـ إنّ حقّ الحفظ ثبت للفاسق لسبق يده، فهو أحقّ به، ولا ينزع منه إلّا

---

(١) قال ابن حجر: (لم أقف على اسم هذا العريف، إلّا أنّ الشّيخ أبا حامد ذكر في تعليقه أنّ اسمه سنان). فتح الباري (٥/ ٦٠٨)؛ التّلخيص الحبير (٣/ ٨٠٥٩).

(٢) الموطّأ في كتاب الأقضية، باب القضاء في المنبوذ برقم (١٤٨٢) (٢/ ٢٦٠)، وأخرجه البخاريّ معلّقاً في كتاب الشّهادات، باب إذا زكّى رجل رجلاً كفاه (٣/ ٢١٧)، وذكر ابن حجر من وصله في تغليق التّعليق وقال: (ورواه معمر وغيره أيضاً عن الزّهريّ، وإسناده صحيح (٣/ ٣٩٠ ـ ٣٩١)، وأخرجه البيهقيّ في السنن الكبرى في كتاب اللّقطة، باب التقاط المنبوذ وأن لا يجوز تركه ضائعاً (٦/ ٢٠١ ـ ٢٠٢).
سكت عنه ابن حجر في التّلخيص رقم (١٣٤٠) (٣/ ١٠٥٨ ـ ١٠٥٩)، ونقل الزّيلعيّ عن الدّارقطنيّ أنّه قال: (والصّواب ما رواه مالك). نصب الرّاية (٣/ ٤٦٥). وصحّحه الألباني في الإرواء برقم (١٥٧٣) (٦/ ٢٣).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٦).

(٤) انظر: المرجع نفسه؛ المهذّب (٣/ ٦٥٥)؛ المغني (٨/ ٣٦١)؛ المبدع (٥/ ٢٩٦).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٩٨).

لسبب يوجب ذلك. أو إنّ اللّقيط مباح الأخذ، سبقت يد الملتقط إليه، والمباح مباح من سبق[1].

وكأنّ ابن قدامة مال إلى هذا القول، حيث أطنب في الاستدلال له فقال: (لأنّه قد ثبتت له الولاية بالتقاطه إيّاه وسبقه إليه، وأمكن حفظ اللّقيط في يديه بالإشهاد عليه، وضمّ أمين يشارفه إليه، ويشيع أمره، فيُعرف أنّه لقيط، فحفظ بذلك من غير زوال ولايته، جمعاً بين الحقّين كما في اللّقطة، وكما لو كان الوصيّ خائناً.

وما ذكر من التّرجيح للّقطة، فيمكن معارضته، بأنّ اللّقيط ظاهر مكشوف لا تخفى الخيانة فيه، واللّقطة مستورة خفيّة تتطرّق إليها الخيانة ولا يُعلم بها، ولأنّ اللّقطة يمكن أخذ بعضها وتنقيصها وإبدالها، ولا يتمكّن من ذلك في اللّقيط، ولأنّ المال محلّ الخيانة، والنّفوس إلى تناوله وأخذه داعية بخلاف اللّقيط)[2].

التّرجيح:

الذي يقوى ـ والعلم عند الله ـ هو القول الأول، القائل بنزع اللّقيط من يد الفاسق، ووضعه عند أمين عدل؛ لأنّ قصّة عمر مع أبي جميلة رضي الله عنهما يشتهر مثلها، ولم يعرف معارض من الصّحابة، فيكون إجماعاً.

والفاسق ساقط المروءة والدّين، فيخشى على اللّقيط منه في هذا الجانب، وبهذا يقابَل كلام ابن قدامة؛ لأنّ مصلحة الدّين مقدّمة على مصلحة البدن، والفاسق إنّما ينتزع منه اللّقيط من هذا الباب.

وما ذكره من ضمّ المشرف وتشييع أمره حتى يعرف أنّ من معه لقيط، فقد يمنع هذا جانب دعوى الفاسق الاسترقاق، ولا يمنع ما يجده اللّقيط منه من سوء التّربية، وترك الواجبات الشّرعيّة بل الجهل بها، والأمين ـ لا شكّ ـ أنّه خارج عن بيت الملتقط، فلا يمكن أن يداخله بدرجة أنّه يساكنه حتى يحول بين الفاسق واللّقيط في هذا الجانب.

---

(١) انظر: المرجع نفسه؛ المبسوط (١٠/٢٠٩)؛ الهداية (٢/٤١٥)؛ ردّ المحتار (٦/٤٢٥)؛ المبدع (٥/٢٩٧).

(٢) المغني (٨/ ٣٦١ ـ ٣٦٢).

وقياس اللّقيط على اللّقطة قياس مع الفارق، وذلك من وجوه:

١ ـ إنّ اللّقطة اكتساب، فجاز أن يستوي فيها الأمين وغيره، والتقاط المنبوذ ولاية، فاختلف فيه الأمين وغيره[١].

٢ ـ ما يخاف على المنبوذ من استرقاقه وإضاعته، أغلظ ممّا يخاف على المال من استهلاكه وتلفه؛ لأنّ للمال بدلاً، وليس للحريّة بدل[٢].

٣ ـ إنّ اللّقطة لو انتزعناها من الملتقط رددناها إليه بعد الحول، فاحتطنا عليها مع بقائها في يديه، وهاهنا لا تردّ إليه بعد الانتزاع منه بحال، فكان الانتزاع أحوط[٣].

٤ ـ إنّ المقصود في اللّقطة حفظ المال، ويمكن الاحتياط عليه بأن يستظهر عليه في التّعريف، أو ينصب الحاكم من يعرّفها. وهاهنا المقصود حفظ الحريّة والنّسب، ولا سبيل إلى الاستظهار عليه؛ لأنّه قد يدّعي رقّه في بعض البلدان، أو في بعض الزّمان[٤].

٥ ـ إنّ اللّقطة إنّما يحتاج إلى حفظها، والاحتياط فيها عاماً واحداً، وهذا يحتاج إلى الاحتياط عليه في جميع زمانه[٥].

وبهذا يتبيّن رجحان القول المختار، وهو نزع اللّقيط من يد الملتقط الفاسق، والحنفيّة الذين خالفوا في هذه المسألة، ذكروا أسباباً توجب نزع اللّقيط من يد الملتقط، ومنها: لو كان الملتقط فاسقاً يخشى منه الفجور باللّقيط، ينزع منه قبيل حدّ الاشتهاء[٦]. وهذا قريب من قول الجمهور ـ والله أعلم ـ.

هذا فيما إذا كان الملتقط غير أمين على اللّقيط في جانبي النّفس والمال،

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٦)؛ العزيز (٦/ ٣٨١)؛ المغني (٨/ ٣٦١)؛ المبدع (٥/ ٢٩٦).
(٢) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٦).
(٣) انظر: العزيز (٦/ ٣٨١)؛ المغني (٨/ ٣٦١)؛ المبدع (٥/ ٢٩٦ ـ ٢٩٧).
(٤) انظر: المغني (٨/ ٣٦١).
(٥) انظر: المرجع نفسه.
(٦) انظر: ردّ المحتار (٦/ ٤٢٥).

أمّا إذا كان أميناً على اللّقيط في جانب دون الآخر، فهل يقرّ اللّقيط في يده بناءً على الأمن منه عليه في ذلك الجانب أو لا؟

أشار الماورديّ إلى ذلك فقال: (**القسم الثّالث**: أن يكون أميناً عليه فلا يخاف من استرقاقه له، لكنّه غير أمين على ماله خوفاً من استهلاكه له، فهذا يقرّ المنبوذ في يده، وينتزع المال منه؛ لأنّه قد صار له بالتقاطه حقّ في كفالته، فما لم يخرج عن حدّ الأمانة فيه كان مقرّاً معه، وليس تراعى فيه العدالة، فيكون جرحه في شيء جرحاً في كلّ شيء، وإنّما يراعى فيه الأمانة، وقد يكون أميناً في شيء، وإن كان غير مؤتمن في غيره.

فإن قيل: فهلّا كان المال الذي ليس بمؤتمن عليه؛ لأنّهما في يده على أحد القولين كاللّقطة؛ لأنّهما جميعاً مال بخلاف المنبوذ؟

قلنا: لأنّ مال اللّقطة كسب الملتقط، وليس مال المنبوذ كسباً للملتقط.

والقسم الرّابع: أن يكون أميناً على ماله غير أمين على نفسه، إمّا من استرقاقه، وإمّا لأنّها ذات فرج لا يؤمن غيره، فينتزع المنبوذ منه، وفي إقرار المال معه وجهان:

أحدهما: يقرّ معه وإن نزع المنبوذ منه، كما يقرّ المنبوذ معه وإن نزع المال منه.

والوجه الثّاني: ينتزع المال منه مع المنبوذ؛ لأنّ ماله تبع له، والفرق بين المنبوذ وبين ماله، أنّ لملتقط المنبوذ حقّاً في كفالته، وليس له حقّ في حفظ ماله، وإنّما الحقّ عليه في المال وله الكفالة فافترقا)[1].

وهذا الوجه الثّاني هو الأقوى؛ لما علّل به الماورديّ، ولما سبق في ترجيح القول بانتزاع اللّقيط من غير الأمين.

---

(١) الحاوي الكبير (٨/٣٦ ـ ٣٧).

الفرع الثاني

إذا ازدحم عدل وفاسق على اللّقيط فأيّهما يقدّم؟

الأصل في هذا الباب تقديم الأنفع للّقيط باتّفاق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ(١).

وعلى هذا فإذا ازدحم على اللّقيط أكثر من واحد، وكان قبل الأخذ، فإنّ السّلطان يأخذه ويجعله في يد من يرى أنّه صالح للّقيط؛ إذ لا حقّ لهما قبل أخذه، فلزمه رعاية الأحظّ له(٢).

وإن سبق أحدهما الآخر في الالتقاط، كان اللّقيط للسّابق إن كان صالحاً، ومنع الآخر من مزاحمته اتّفاقاً(٣).

أمّا إذا التقطه اثنان، وتناولاه تناولاً واحداً، فلا يخلو الملتقطان من ثلاث أحوال:

الحال الأولى: أن يتساويا في جميع الصّفات، كالعدالة والأمانة والغنى، وغير ذلك من الصّفات المذكورة في الباب. فإذا كانا كذلك ولم يسقط أحدهما حقّه في الكفالة، أقرع بينهما(٤).

الحال الثّانية: أن يكونا ممّن لا يقرّ اللّقيط في يده كفاسقين. إذا كان الملتقطان فاسقين، لم يقرّ اللّقيط في أيديهما، وإنّما ينزع منهما ويسلّم إلى غيرهما(٥).

---

(١) انظر: المبسوط (١٠/ ٢١٧)؛ بدائع الصنائع (٦/ ١٩٩)؛ المدونة الكبرى (٣/ ٤١٠)؛ عقد الجواهر الثّمينة (٣/ ٨٨)؛ الوسيط (٤/ ٣٠٥)؛ العزيز (٦/ ٣٨٣)؛ المغني (٨/ ٣٦٤)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢٠٢٠).

(٢) انظر: المهذّب (٣/ ٦٥٧)؛ نهاية المحتاج (٥/ ٤٤٩)؛ المغني (٨/ ٣٦٦) وقال: (والأولى أن يقرع بينهما)؛ المبدع (٥/ ٣٠٠).

(٣) انظر: المبسوط (١٠/ ٢٠٩)؛ مختصر خليل (ص٢٥٧)؛ العزيز (٦/ ٣٨٢)؛ المغني (٨/ ٣٦٥).

(٤) انظر: عقد الجواهر الثّمينة (٣/ ٨٨)؛ التّهذيب (٤/ ٥٧٢)؛ الإنصاف (٦/ ٤٤٢). وخالف في القرعة أبو عليّ بن خيران، وابن أبي هريرة من الشّافعيّة فقالا: يجتهد القاضي ويجعله في يد من يراه منهما. انظر: الحاوي الكبير (٨/ ٣٩)؛ الوسيط (٤/ ٣٠٥)؛ العزيز (٦/ ٣٨٤). وهو قول عند الحنابلة. انظر: الإنصاف (٦/ ٤٤٣).

(٥) انظر: المغني (٨/ ٣٦٤).

الحال الثّالثة: أن يكون أحدهما ممّن يقرّ في يده اللّقيط، والآخر ممّن لا يقرّ في يده.

إذا كان أحد الملتقطين أهلاً للالتقاط والآخر غير أهل، لم يزاحم غير الأهل الأهل. وذلك بأن يكون أحدهما عدلاً والآخر فاسقاً، قدّم العدل على الفاسق، وتكون مشاركته كعدمها(١).

لأنّه لو التقطه وحده لم يقرّ في يده، فإذا شاركه من هو أهل للالتقاط كان أولى(٢).

الفرع الثّالث

سفر غير الأمين باللّقيط إذا أقرّ في يده

غير الأمين هنا يشمل الفاسق فسقاً ظاهراً على القول بإقرار اللّقيط في يده، ويشمل مستور الحال.

وقد بحث هذه المسألة الشّافعيّة والحنابلة كما يأتي:

اتّفقوا على أنّ الملتقط إذا كان أميناً عدلاً، قد عرفت عدالته وظهرت أمانته، وأراد أن يسافر باللّقيط، فله ذلك إذا كان سفره لغير النقلة؛ لكونه مأموناً عليه(٣).

أمّا إذا كان الملتقط فاسقاً فالمذهب عند الشّافعيّة، أنّ اللّقيط لا يقرّ في يده ـ كما سبق ـ، فضلاً عن السّفر به، لذلك استشكلوا كلام الإمام الشّافعيّ حيث قال: (ولو أراد الذي التقطه الظّعن به، فإن كان يؤمن أن يسترقّه فذلك له، وإلّا منعه)(٤). يعني الحاكم.

---

(١) انظر: ردّ المحتار (٦/ ٤٢٥)؛ مواهب الجليل (٨/ ٥٧)؛ التّهذيب (٤/ ٥٧٢)؛ المبدع (٥/ ٢٩٩).

(٢) انظر: المغني (٨/ ٣٦٤).

(٣) انظر: المهذّب (٣/ ٦٥٦)؛ التّهذيب (٤/ ٥٧٠)؛ المغني (٨/ ٣٦٢)؛ كشّاف القناع (٦/ ٢٠٢٠).

(٤) انظر: المختصر على الأمّ (٩/ ١٤٩).

فحمَلَه أكثر الأصحاب على ظاهر العدالة (المستور الحال). ومنهم من سلّم أنّه أراد الموثوق بعدالته ظاهراً وباطناً، وقال: قد يكون مأموناً في بلدة، ثمّ يُخشى منه عند السّفر(١).

والوجه القائل عند الحنابلة بإقرار اللّقيط في يد الملتقط الفاسق، يمنع سفره به قولاً واحداً من غير خلاف(٢)؛ لأنّه يُبعده ممّن يعرف حاله، فلا يؤمن أن يدّعي رقّه ويبيعه(٣).

○○○○○

انتهى المجلد الأول
بحمد الله وتوفيقه
ويليه المجلد الثاني إن شاء الله وأوله
الباب الرابع: الأحكام المترتبة على الفسق
في القضاء والشّهادات والولايات

---

(١) انظر: العزيز (٦/ ٣٨٢).
(٢) انظر: الكافي (٣/ ٤٦٧)؛ المغني (٨/ ٣٦٠ ـ ٣٦١)؛ المبدع (٥/ ٢٩٧)؛ منتهى الإرادات (٣/ ٣٢٠).
(٣) انظر: الكافي (٣/ ٤٦٨)؛ المبدع (٥/ ٢٩٧).

فهرس موضوعات المجلّد الأول

الموضوع	الصّفحة

الموضوع	الصّفحة

الموضوع	الصّفحة

الموضوع	الصّفحة

الموضوع	الصّفحة

الموضوع	الصّفحة